الأستاذ الدكتور
عبد الرحمن العدوى
الأستاذ بكلية الدعوة الإسلامية
وعضو مجمع البحوث الإسلامية

الوسيط
فى الفقه الإسلامى

" المواريث "

الطبعة الثانية

١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م

دار الطباعة المحمدية
٣ درب الأتراك بالأزهر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى أعطى كل ذى حق حقه ، وقسم للناس أرزاقهم وحظوظهم وجعل الميراث جلالاً للوارثين ، وبين الأنصباء ، وجعلها فريضة من الله ووصيته لعباده المؤمنين ، وهو أعلم بما ينفعهم وما يضرهم فقال جل شأنه وتعالت حكمته : ﴿ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾(١) وصلى الله وسلم وبارك على رسوله محمد بن عبد الله خاتم الأنبياء والمرسلين خير من أطاع وامتثل لله رب العالمين فهو القائل فى حديثه الشريف ، (ألا إنى أتقاكم لله وأخشاكم له) .

أما بعد :

فهذه بحوث مفيدة فى علم الميراث مستمدة من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ ، وإجماع صحابته رضوان الله عليهم أجمعين وقد جاءت - والحمد لله - وافية ميسرة لكل طالب علم حتى يسهل عليه توريث التركات ويظل هذا العلم باقياً معروفاً لدى المسلمين إلي ما شاء الله فإنه أول علم ينتزع من الصدور ، وقد حث رسول الله ﷺ على تعلمه وتعليمه .

ولعلى بهذا العمل المتواضع أكون قد امتثلت أمر الرسول الكريم في تعليم هذا العلم وتيسيره للراغبين فى تعلمه (ومن يطع الرسول فقد أطاع الله) .

---

(١) آية رقم ١١ من سورة النساء .

نسأل الله الكريم أن يجعله علما نافعاً وأن يثيبنا عليه ويتجاوز عن هفواتنا وأخطائنا : ﴿ رَبَّنَا لا تُؤَاخِذْنَا إن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا ولا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلا تُحَمِّلْنَا مَا لاطَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا أَنتَ مَوْلانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴾ .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

أ.د. عبد الرحمن العدوى

---

(١) آية رقم ٢٨٦ من سورة البقرة .

الميراث فى الكتاب والسنة

أولا : فى كتاب الله تعالى :

قال الله تعالى فى سورة النساء :

فى ميراث الأولاد : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾ .

وفى ميراث الأبوين : ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾.

وفى ميراث الزوج : ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ .

وفى ميراث الزوجات : ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ .

وفى ميراث الأخوة لأم :﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ﴾ .

﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ (١٣) وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ

حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ ﴾[١] .

وقال تعالى فى آخر السورة :

في ميراث الأخ والأخت : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ .

وفي ميراث الإخوة : ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴾[٢] .

وقال تعالي فى آخر سورة الأنفال :

فى ميراث ذوى الأرحام : ﴿ وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴾[٣] .

ثانيا : فى السنة النبوية :

١ - عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر) .

٢ - وعن أسامة بن زيد رضي الله عنه أن النبى ﷺ قال : (لا يرث المسلم الكافر ، ولا يرث الكافر المسلم) متفق عليه .

٣ - وعن ابن مسعود رضي الله عنه فى : بنت وبنت ابن وأخت قضى النبى ﷺ (للابنة النصف ، ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين ، وما بقى فللأخت) رواه البخارى[٤] .

---

(١) الآيات ١١ - ١٤ من سورة النساء . (٢) الآية ١٧٦ من سورة النساء .

(٣) الآية ٧٥ من سورة الأنفال .

(٤) فتح البارى جـ ١٢ ص ١٧ حديث رقم ٦٧٣٦ .

٤ - عن الأسود قال : " قضى فينا معاذ بن جبل علي عهد رسول الله ﷺ النصف للابنة ، والنصف للأخت ، وقوله (على عهد رسول الله) يجعله مرفوعاً على الراجح[١] .

٥ - وعن عبادة بن الصامت " أن النبى ﷺ قضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما " رواه عبد الله بن أحمد فى المسند .

٦ - عن ابن عباس - رضى الله عنهما - قال : " كان المال للولد ، وكانت الوصية للوالدين فنسخ الله من ذلك ما أحب ، فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، وجعل للأبوين لكل واحد منهما السدس ، وجعل للمرأة الثمن والربع ، وللزوج الشطر والربع " رواه البخارى .

٧ - وعن النبى ﷺ أنه قال : " الولاء لمن أعتق " .

* * *

هذه الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة هي نصوص من الدستور الإلهى الذى نظم المواريث فى التشريع الإسلامى وقد اكتفينا بما ذكرنا من الأحاديث ويأتى غيرها فى مواطن الاستدلال بها إن شاء الله تعالى .

وقد تولى الله تعالى فى آيات القرآن الكريم بيان أنصباء الوارثين عناية بهذا الأمر وإيذاناً بخطورة مجاوزة أمر الله فيه وشدد وأكد على ضرورة الالتزام التام بما فرضه فى شأن الميراث وحدده ، فصدر آية المواريث بقوله جل شأنه : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ ﴾ فهى وصية الله لعباده ، وختمها بقوله : ﴿ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ ﴾ فهى فرضه الذى ألزم العباد بالامتثال له ، وزاد الأمر تأكيداً ببيان أنه علي مقتضي الحكمة الالهية والنفع العام الذى يعلمه الله ولا يدرى به أحد سواه ﴿ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ﴾ ثم فى

---

(١) فتح الباري جـ ١٢ ص ٢٥ .

ختام الآية الثانية أعاد وصيته وأكدها بقوله تعالى : ﴿ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴾ وبين أن هذه الفرائض التى شرعها فى المواريث هي حدود الله التى حددها لعباده . وفي عبارة كالقاعدة العامة ذكر الجزء الحسن لمن يطيع الله ورسوله والمنقلب السيء المبين لمن يعصى الله ورسوله ويتعدى حدوده .

كل ذلك ليفطن أولو الألباب إلي خطورة التغيير والتبديل فى المواريث أو استحداث أنصباء لمن لا ميراث لهم فى شرع الله . وهم بذلك يتعدون حدود الله ويستحقون ما أوعدهم الله به من عذاب مهين .

منزلة علم الميراث :

ولعلم الميراث منزلة كريمة لم يحظ بها كثير من العلوم فهو علم يتوصل به إلى معرفة حقوق الوارثين وتقديرها كما فرضها الله تعالى ولذلك سمى هذا العلم " علم الفرائض " والفريضة مأخوذة من الفرض وهو يطلق لغة على التقدير كقوله تعالى :﴿ فنصف ما فرضتم ﴾ أى قدرتم ، ومن معانيه التبيين كقوله تعالى : ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم ﴾ أي بينها : والإنزال : كقوله تعالى : ﴿ إن الذى فرض عليك القرآن لرادك إلي معاد ﴾ أى أنزله عليك . والإحلال ضد التحريم كقوله تعالى : ﴿ ما كان على النبى من حرج فيما فرض الله له ﴾ أى فيما أحل الله له .

وهذه المعانى كلها موجودة فى الميراث لأن السهام فيه مقدرة ، مبينة ، أنزلها الله فى كتابه وأحلها للوارثين عطية منه بغير عوض .

والميراث : يطلق بمعنى المصدر وهو الإرث ويراد به انتقال الشيء من قوم إلى آخرين سواء كان مالاً أو غيره ، وقد يطلق الميراث بمعنى اسم المفعول أى الموروث . ومعناه لغة الأصل والبقية ، منه حديث مسلم من قوله ﷺ : "اثبتوا على مشاعركم : فإنكم على إرث أبيكم إبراهيم " أي على أصل

دينه وبقية منه ، ولذلك سمى مال الميت إرثاً لأنه بقية من سلف لمن خلف .

ومعنى الميراث شرعاً : هو حق قابل للتجزئة يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما أو زوجية أو ولاء .

وإن شئت قلت فى تعريفه : هو نصيب مقدر للوارث .

الحث على تعلم الفرائض :

وقد حث الرسول ﷺ : علي تعلم هذا العلم فى أحاديث كثيرة منها :

ما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال : قال رسول الله ﷺ : " **تعلموا** القرآن وعلموه الناس ، وتعلموا الفرائض وعلموها ، فإنى امرؤ مقبوض والعلم مرفوع ، ويوشك أن يختلف اثنان في الفريضة والمسألة فلا يجدا أحدا يخبرهما " رواه أحمد والنسائى والدارقطنى .

وروى عن أبى هريرة رضي الله عنه أنه قال : قال رسول الله ﷺ : " **تعلموا** الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم وهو ينسى " وهو أول شئ ينتزع من أمتى " . رواه ابن ماجة والدارقطنى .

والميراث نصف العلم لتعلقه بإحدى حالتى الإنسان وهى حالة الوفاة ، وتعلق ما عداه من الأحكام بحالة الحياة .

وعنى الخلفاء الراشدون بهذا العلم عناية فائقة فقد روى عن عمر رضي الله عنه قوله : " **تعلموا الفرائض فإنها من دينكم** " وقوله : " **إذا تحدثتم فتحدثوا فى الفرائض وإذا لهوتم فالهوا فى الرمى** " .

وقد اشتهر بعلم الفرائض من الصحابة رضوان الله عليهم أربعة : على ابن أبى طالب، وعبد الله بن عباس، وزيد بن ثابت ، وعبد الله بن مسعود.

الباب الأول

فى الإرث

أركان الميراث : أركان الميراث ثلاثة :

١ - **المورث** : بتشديد الراء مكسورة وهو الميت حقيقة أو حكما كالمفقود الذى حكم القاضى بموته .

٢ - **الوارث** : وهو الذى ينتمى إلى الميت بسبب من أسباب الإرث وإن لم يأخذ لمانع .

٣ - **الموروث** : وهو ما تركه المورث من المال أو الحقوق التى تورث عنه كالقصاص ويسمي الموروث تركه وميراثاً وارثاً .

أسباب الميراث :

أسباب الإرث ثلاثة وهى : النكاح ، والقرابة ، والولاء .

١ - **النكاح** : ويراد به العقد الصحيح سواء صحبه دخول بالزوجة أم لا . فإذا مات أحد الزوجين بعد العقد وقبل الدخول أو الخلوة كان الآخر من ورثته لعموم الآية ولأن النبى ﷺ قضى فى بروع[1] بنت واشق أن لها الميراث وكان زوجها قد مات عنها قبل الدخول بها .

والطلاق الرجعى لا يمنع التوارث مادامت فى العدة اتفاقاً . أما الطلاق البائن فإذا كان في الصحة فلا توارث بينهما ولو كانت فى العدة أما إذا طلقها بائناً فى مرض موته للفرار من إرثها فإنها ترثه إذا مات وهى فى العدة معاملة له بنقيض قصده ، ولا ترث المرأة زوجها إذا انقضت عدتها ، وبذلك أخذ القانون[2] .

---

(١) بفتح الباء وسكون الراء .

(٢) قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ (مادة ١١) .

٢ - القرابة : وهى كل صلة سببها الولادة وتنقسم إلى ثلاثة أقسام :

الأصول : كالأبوين والجد وإن علا .

والفروع : كالأبناء وأبنائهم وإن سفلوا .

والحواشى : وهم الأخوة وبنوهم والأعمام وبنوهم .

وتشمل القرابة أصحاب الفرائض والعصبات وذوى الأرحام وتسمي بالنسب الحقيقى .

٣ - الولاء : معناه لغة : النصرة والمحبة . واصطلاحاً : هو قرابة حكمية أنشأها الشارع بسبب عتق أو موالاة .

(أ) فولاء العتق : هو العصوبة السببية ، فيكون المعتق وعصبته عصبة للعتيق إذا لم يكن له من يرثه من ذوي الفروض والعصبات النسبية لقوله ﷺ : " الولاء لحمة كلحمة النسب " .

(ب) وولاء الموالاة : عقد بين اثنين على أن يعقل كل منهما عن الآخر إذا جنى ويرثه إذا مات - وهذا النوع من الولاء لم يقل به سوى الحنفية ولم يعتبره قانون الميراث من أسباب الارث . ولذلك عبر القانون عن السبب الثالث من أسباب الإرث بالعصوبة السببية كى لا يتناول ولاء الموالاة .

شروط الميراث :

يشترط فى الميراث ثلاثة شروط وهى :

١ - موت المورث . ٢ - حياة الوارث . ٣ - انتفاء المانع .

الأول موت المورث : حقيقة بانعدام الحياة بعد وجودها أو حكما بأن يحكم القاضى بموته كالمفقود والمرتد تقسم أموالهما على الورثة من وقت الحكم بموتهما .

الثانى حياة الوارث : حقيقة وهى الثابتة بالمشاهدة بعد موت المورث أو تقديراً كالحمل فى بطن أمه يعتبر من الورثة على تقدير أنه حى بعد موت المورث .

فإذا مات جماعة دفعة واحدة أو علي التوالى وبينهم قرابة ولم يعلم ترتيب موتهم يقينا بسبب مصاب عمهم في وقت واحد من غرق أو حريق أو انفجار طائرة أو نحو ذلك فهؤلاء لا توارث بينهم لانتفاء التيقن من حياة الوارث بعد موت مورثه وامتناع الترجيح بلا مرجح ، ويكون مال كل واحد منهم لورثته الأحياء . لما روى خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه أنه قال : أمرني أبو بكر الصديق رضي الله عنه بتوريث أهل اليمامة فورثت الأحياء من الأموات ، ولم أورث الأموات بعضهم من بعض . وأمرنى عمر رضي الله عنه بتوريث أهل طاعون (عمواس) وكانت القبيلة تموت بأسرها ، فورثت الأحياء من الأموات ، ولم أورث الأموات بعضهم من بعض - وهكذا روي عن علي كرم الله وجهه فى قتلى معركتى الجمل وصفين .

بهذا قال جمهور العماء : أبو حنيفة ومالك والشافعى وهو رواية عن علي وابن مسعود - رضى الله عنهما - وعليه جرى القانون [١].

الثالث انتفاء المانع : بألا يكون هناك مانع من موانع الإرث الآتية :

---

(١) مادة ٢ من قانون المواريث : " إذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولا فلا استحقاق لأحدهما فى تركة الآخر سواء كان موتهما فى حادث واحد أم لا " .

موانع الإرث :

وموانع الإرث أربعة : رق ، وقتل ، واختلاف دين ، واختلاف دار .

١ - الرق : يمنع من الميراث مطلقاً فلا توارث بين حر ورقيق لأن الرق ينافى أهلية التمليك .

٢ - القتل : اتفق الأئمة الأربعة على أن القتل من موانع الإرث لقوله ﷺ : " ليس للقاتل ميراث " وحرمان القاتل من الميراث لأنه ارتكب جريمة بقتل مورثه ، وذلك فى القتل بغير حق ، أما إذا كان قتله بحق تنفيذاً لما أمر الله به كالقتل قصاصاً أو حداً أو دفاعاً عن النفس فإن القاتل يرث فى هذه الأحوال لأنه غير متعمد بهذا القتل بل هو مأمور به شرعاً فلا يترتب عليه عقوبة الحرمان من الميراث . وذلك هو أعدل الأقوال وبه أخذ قانون المواريث[1] .

وعند أبى حنيفة القتل خطأ يمنع من الميراث لتقصير القاتل في التحرز والاحتياط .

وقتل الصبى والمجنون مورثهما لا يمنع أحدهما من الميراث لأن فعلهما لا يوصف بالحظر شرعاً .

٣ - اختلاف الدين : فلا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم بأى سبب من أسباب الإرث لقوله ﷺ : " لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم

---

(١) مادة ٥ : من موانع الإرث قتل المورث عمداً سواء أكان القاتل فاعلاً أصلياً أم شريكاً أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه إذا كان القتل بلا حق ولا عذر ، وكان القاتل بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ، ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى .

الكافر " ولانعدام النصرة بينهما وهي أساس الإرث ، وعلي هذا جرى جمهور الأئمة .

ويرى بعض الصحابة كمعاذ ومعاوية - وبه أخذ محمد بن الحسن من الحنفية - أن المسلم يرث مورثه غير المسلم فللزوج المسلم أن يرث زوجته الكتابية ، وأما غير المسلم فلا يرث المسلم أصلاً وذلك لقوله ﷺ : "الإسلام يعلو ولا يعلى عليه " .

يقولون إن من العلو أن يرث المسلم من غير المسلم دون العكس .

وهذا القول يمكن الفتوى به فى توريث الذين يسلمون من أقربائهم الذين لم يسلموا حتى لا يكون حرمانهم مانعاً لهم من الدخول فى الإسلام أو عقوبة بسبب إسلامهم وحتي لا ينفرد بالميراث غير المسلمين . والحاجة ماسة إلى ذلك فى الأقطار التى دخل الإسلام فيها حديثاً ولم ينتشر بعد بدرجة تجعل للمسلمين فيها قوة ومنعة وقدرة على التناصر فيما بينهم[١] .

وغير المسلمين ملة واحدة وإن اختلفت عقائدهم فيرث بعضهم من بعض وهو مذهب جمهور الفقهاء وبه أخذ القانون[٢] .

٤ - **اختلاف الدارين** : بأن يكون كل من الوارث والمورث تابعاً

---

(١) بدأ الناس يقتنعون بأن الإسلام هو الدين الحق وقد اعتنقه كثيرون فى أمريكا واليابان وانجلترا وإيطاليا وغيرها والأخذ بقول معاذ ومعاوية وهما من الصحابة ومحمد بن الحسن من الحنفية في توريث هؤلاء المسلمين من أموال ذويهم يزيل العوائق من طريق الراغبين فى الإسلام ، أ.هـ. العدوى .

(٢) مادة ٦ : لا توارث بين مسلم وغير مسلم ، ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض ، واختلاف الدارين لا يمنع من الإرث بين المسلمين ، ولا يمنع بين غير المسلمين ، إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبى عنها .

لدولة تخالف الأخرى فى الرئاسة والمنعة (القوة) ولها استقلالها وجيشها وحدودها ، وهذا المانع لا يتحقق بين المسلمين فهم أمة واحدة وديارهم وطن واحد ولا يظهر أثر اختلاف الدارين إلا فى توارث غير المسلمين فيكون مانعاً وهذا رأى الحنفية وقول للشافعية .

ولم يعتبر جمهور الفقهاء اختلاف الدارين من موانع الإرث بين المسلمين ولا بين غير المسلمين لعدم ورود نص يدل على ذلك ، فيجب العمل بعمومات النصوص الواردة فى الميراث .

وقد أخذ القانون برأى جمهور الفقهاء فلم يعتبر اختلاف الدارين مانعاً من الإرث مطلقاً ، ولكنه استثنى صورة واحدة أخذ فيها برأى الحنفية ، وهى: ما إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبى عنها فإنها تعامل بالمثل ويمنع رعاياها من ميراث رعايا الدول الأخرى .

* * *

التركة وما يتعلق بها :

التركة : هى ما يتركه الميت من مال أو حق يثبت بعد الموت لوارثه والحقوق المتعلقة بالتركة مرتبة على الوجه الآتى :

١ - تجهيز الميت . ٢ - قضاء ديونه .

٣ - تنفيذ وصاياه . ٤ - حق الورثة .

أولاً : تجهيز الميت : وهو فعل ما يحتاج إليه الميت من حين موته إلى أن يدفن من غير إسراف ولا تقتير لقول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ إِذَا أَنفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَٰلِكَ قَوَامًا ﴾[1] ، ويشمل التجهيز

(١) آية رقم ٦٧ من سورة الفرقان .

نفقات غسله وكفنه وحمله ودفنه بما يليق بمثله ولا يشمل ما ابتدعه بعض الناس من إقامة ليالى المأتم وما يصرف أيام الخميس والجمع والأربعين والذكرى السنوية فإن هذه النفقات لا تخرج من التركة لأنها فى أغراض غير مشروعة وليست من حاجات الميت فى شئ ، ومن فعلها بغير إذن الورثة فهى على حسابه .

ثانيا : قضاء ديونه : لأن الدين تعلق بذمته وهو محتاج إلى إبراء ذمته من حقوق العباد فيسدد دينه من تركته سواء أوصى به أم لم يوص فقد قال رسول الله : " الدين حائل بينه وبين الجنة " فيقدم على الوصية ويكون بعد نفقات تجهيزه .

ويقدم فى السداد دين الصحة على دين المرض الذى لا يعرف سببه فإن عرف سببه فإنه يتساوى مع دين الصحة .

ثالثاً : إنفاذ وصاياه : وتنفذ وصاياه من ثلث التركة بعد سداد الدين ولا تنفذ فى الزيادة على الثلث إلا إذا أجازها الورثة لأن ما زاد هو من حقهم ولهم أن يتنازلوا عنه إذا أرادوا ، وسواء كانت الوصية لشخص معين أو كانت من التبرعات لغير معين كالتبرع للفقراء والمساكين وعلاج المرضى فإنها تؤخر عن الدين ولو كانت حقاً لله تعالى فدين العبد مقدم على دين الله تعالى لأن العبد فقير محتاج والله غنى عن العالمين .

رابعاً : حق الورثة : ويقسم الباقى بعد أداء الحقوق المتقدمة على الورثة وهم الذين ثبت إرثهم بالكتاب[1] ، أو السنة[2] ، أو الإجماع[3] ، وهم مرتبون فى الاستحقاق شرعاً حسب الترتيب الآتى :

---

(١) وهم أكثر الوارثين .

(٢) كأبنة الابن مع البنت ونصيبها السدس .

(٣) كبنت الابن إذا انفردت ونصيبها النصف .

١ - أصحاب الفروض : وهم كل من له فرض مقدر شرعاً .

٢ - العصبة النسبية : العصبة هو الذى يأخذ ما بقى بعد أصحاب الفروض ويأخذ كل المال إذا لم يكن معه صاحب فرض .

٣ - مولى العتاقة : وهو العصبة السببية ذكراً كان أو أنثى .

٤ - عصبة مولى العتاقة : عند عدم مولى العتاقة ، وهم الذكور فقط.

٥ - الرد على أصحاب الفروض غير الزوجين : ويكون الرد عند عدم العصبة النسبية والعصبة السببية .

٦ - ذوو الأرحام : وترتيبهم فى الدرجة السادسة لا يرثون مع أحد ممن تقدم إلا مع أحد الزوجين .

٧ - مولى الموالاة : وهو لا يرث مع أحد ممن تقدم إلا مع أحد الزوجين يرث ما تبقى منه لعدم الرد عليه .

٨ - المقر له بالنسب على الغير : كأن يقر شخص لاخر أنه أخوه فإن هذا الإقرار يتضمن الإقرار على أبيه ببنوته فإن اعترف الأب كان ابناً حقيقة وإن لم يعترف كان المقر له بالنسب على الغير .

٩ - الموصى له بأزيد من الثلث : يستحق ما زاد على الثلث إذا انعدم من ذكروا قبله أو وجد منهم أحد وأجاز الزيادة .

١٠ - بيت المال : إذا انعدمت كل المراتب المذكورة وضعت التركة فى بيت مال المسلمين للصرف منها فى مصالحهم وليست إرثاً .

هذه المراتب العشرة لا يجوز الانتقال فيها من درجة إلى أخرى إلا بعد استيفاء أصحاب الدرجة السابقة فإن بقى شىء أخذه أصحاب الدرجة التالية وإلا فلا .

موقف القانون[١] من مراتب الوراثة :

نظم القانون مراتب أخرى للوراثة وجعل بعض الدرجات وارثين وبعضهم مستحقين بغير الميراث ورتبهم على النحو التالى :

١ - أصحاب الفروض . ٢ - العصبة النسبية .

٣ - الرد على غير الزوجين من أصحاب الفروض .

٤ - ذوو الأرحام . ٥ - الرد على أحد الزوجين .

٦ - العصبة السببية .

وإذا لم يوجد أحد من هؤلاء الوارثين استحق التركة الآتى بيانهم على الترتيب :

١ - المقر له بالنسب على الغير .

٢ - الموصى له بما زاد على الثلث . ٣ - الخزينة العامة .

واستحقاق هذه الدرجات الثلاث ليس على سبيل الميراث .

مقارنة :

وبالمقارنة بين ما جاء به القانون وما كان قبله نجد مايأتى :

١ - أبقي القانون المرتبتين الأولى والثانية على حالهما .

٢ - نقل العصبية السببية من المرتبتين الثالثة والرابعة إلى السادسة اخر المراتب فى الميراث .

٣ - قدم الرد على غير الزوجين ، وذوي الأرحام إلى المرتبتين الثالثة والرابعة اللتين خلتا بنقل مولى العتاقة وعصبته .

---

(١) قانون الميراث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ وهو المعمول به فى مصر .

٤ - أوجد مرتبة جديدة وهى الرد على أحد الزوجين وجعلها الخامسة .

٥ - حذف مولى الموالاة فلم يجعله وارثاً ولا مستحقاً .

ثم جعل المراتب الثلاثة الباقية من المستحقين غير الوارثين وهم :

١ - المقر له بالنسب على الغير .

٢ - الموصى له بما زاد على الثلث .

٣ - الخزينة العامة .

وقد أخذ القانون فى الرد على أحد الزوجين بقول عثمان بن عفان رضي الله عنه خلافاً لما ذهب إليه الأئمة الأربعة من عدم الرد عليهما .

مسائل تتعلق بالميراث :

الأولى : من اجتمع فيه جهة فرض وتعصيب ورث بهما .

مثال : توفيت عن : زوج هو ابن عم شقيق ، وأم :

فللأم الثلث فرضاً وللزوج النصف فرضاً والباقى تعصيباً لأنه عصبة .

الثانية : لو مات وترك حملاً عمل بالأحوط .

فإن انفصل حياً بعد مدة يتعين معها أن يكون الحمل موجوداً عند الموت ورث وإلا بأن انفصل ميتاً أو حياً بعد مدة لا يعلم معها أن يكون الحل موجوداً عند الموت لم يرث .

مثال : مات عن زوجة حامل وأخت شقيقة :

فالزوجة تأخذ الثمن والأخت لا تأخذ شيئاً وتؤخر إلى ما بعد الولادة احتياطاً لأن الحمل قد يكون ذكراً أو ذكراً وأنثى فلا شىء للأخت ، وقد يكون أنثى فتأخذ النصف وللأخت ما بقى لأنها عصبة مع البنت .

الباب الثانى

فى الورثة وأحوالهم

الوارث إما أن يكون رجلاً أو يكون امرأة :

الوارثون من الرجال : الوارثون من الرجال عشرة وهم :

١ - الأب .

٢ - الجد من جهة الأب وإن علا أما من جهة الأم فهو من ذوى الأرحام[١] .

٣ - الابن . ٤ - ابن الابن وإبن سفل .

٥ - الأخ مطلقاً . ٦ - ابن الأخ الشقيق أو لأب .

٧ - العم الشقيق أو لأب والمراد بالعم أخو الأب أو أخو الجد .

٨ - ابن العم الشقيق أو لأب . ٩ - الزوج .

١٠ - المعتق . ومن عدا هؤلاء من الذكور فهو من ذوى الأرحام .

الوارثات من النساء : الوارثات من النساء سبع :

١ - الأم . ٢- الجدة لأم أو لأب وإن علتا .

٣ - البنت . ٤ - بنت الابن وإن سفل أبوها .

٥ - الأخت الشقيقة أو لأب أو لأم . ٦ - الزوجة .

---

(١) الجد الذى تدخل فى نسبته إلى الميت أنثى يسمي جداً فاسداً مثل أبى الأم، وأبى أم الأب . وهكذا .

٧ - المعتقة . ومن عدا هؤلاء من الإناث فمن ذوات الأرحام .

أقسام الورثة :

وأقسام الورثة من حيث إرثهم بالفرض والتعصيب ثلاثة أقسام :

١ - من يرث بالفرض دائماً وهم سبعة :

الزوجان ، الجدتان ، الأم ، الأخ لأم ، الأخت لأم .

٢ - من يرث بالتعصيب دائماً وهم اثنا عشر :

الابن وابنه ، والأخ الشقيق وابنه ، والأخ لأب وابنه ، والعم الشقيق وابنه ، والعم لأب وابنه ، والمعتق وعصبته .

٣ - من يرث بالفرض تارة وبالتعصيب أخرى وهم ستة :

البنت ، وبنت الابن ، والأخت الشقيقة ، والأخت لأب ، والأب والجد. وهذان قد يرثان بالجهتين (فرضاً وتعصيباً) .

كبنت وأم وأب أو جد .
$\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ فرضاً والباقي تعصيباً

الفروض وأصحابها :

الفروض المقدرة شرعاً للوارثين وتسمى سهاماً أو أنصباء ستة فروض: النصف والربع والثمن - والثلثان والثلث والسدس .

وإليك بيان أصحاب هذه الفروض :

النصف : فرض خمسة :

١ - الزوج عند عدم الفرع الوارث مطلقاً لقوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ﴾ ، والولد يشمل الذكر والأنثى

ويشمل الولد وولد الابن وإن سفل .

٢ - البنت الصلبية إذا انفردت عن مثلها وعن ذكر يعصبها لقوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾ .

٣ - بنت الابن إذا انفردت عن البنت وعن مثلها وعن ذكر يعصبها وهي تقوم مقام البنت عند عدمها إجماعاً .

٤ - الأخت الشقيقة : عند عدم البنت وبنت الابن والابن والأب وعدم ذكر يعصبها لقوله تعالى : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ .

٥ - الأخت لأب : عند عدم البنت وبنت الابن والابن والأب والأخت الشقيقة وعدم وجود من يعصبها .

الربع : فرض اثنين :

١ - الزوج عند وجود الفرع الوارث (منه أو من غيره) لقوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ﴾ .

٢ - الزوجة فأكثر عند عدم الولد وولد الابن وإن سفل (منها أو من غيرها) لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ﴾ .

الثمن فرض واحد :

١ - الزوجة فأكثر عند وجود الفرع الوارث (منها أو من غيرها) لقوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ﴾ .

الثلثان فرض أربع :

١ - البنتان فأكثر عند عدم من يعصبهن .

٢ - بنتا ابن فأكثر عند عدم البنت الصلبية وعند عدم من يعصبهن

وقد ثبت هذا النصيب بالإجماع علي أن بنت الابن تقوم مقام البنت عند عدمها .

٣ - **الأختان الشقيقتان فأكثر عند عدم من يعصبهن وعدم البنت وبنت الابن والأب لقوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ .**

٤ - الأختان لأب فأكثر عند عدم الشقائق وعدم من ذكر معهن .

الثلث فرض اثنين :

١ - الأم : عند عدم الفرع الوارث أو الاثنين من الاخوة والأخوات مطلقاً لقوله تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ .

٢ - للاثنين فأكثر من الأخوة والأخوات لأم ذكورهم وإناثهم فى القسمة سواء وذلك عند عدم فرع وارث مطلقاً وعدم أصل مذكر . لقوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ[1] فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ .

السدس : فرض سبعة :

١ - الأب : عند وجود فرع وارث ، لقوله تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ .

٢ - الجد : عند عدم الأب . بالإجماع .

٣ - الأخ لأم أو الأخت لأم عند الانفراد بشرط عدم فرع وارث وأصل وارث مذكر . لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ﴾ .

٤ - بنت الابن فأكثر مع البنت الصلبية وقد ثبت نصيبها بقضاء رسول الله ﷺ فيما رواه ابن مسعود وقد تقدم[2] .

(١) المراد أخ أو أخت من الأم ، وبهذا قرأ ابن مسعود وغيره . (٢) ص ٦ .

٥ - الأخت لأب فأكثر مع الأخت الشقيقة وعدم أصل مذكر وفرع وارث ومعصب .

٦ - الأم مع الفرع الوارث أو عدد من الأخوة والأخوات مطلقاً وارثين أو غير وارثين . لقوله تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ .

٧ - الجدة الصحيحة فأكثر[١] : عند عدم الأم لثبوت ذلك بالسنة بقوله ﷺ : " أطعموا الجدات السدس " ولما رواه الحاكم وصححه أنه قضى ﷺ للجدتين من الميراث بالسدس بينهما .

مسائل ذات أهمية خاصة :

الأولي : إذا انفرد واحد من الذكور الوارثين أخذ جميع التركة إلا الزوج.

الثانية : إذا انفردت أنثى وارثة أخذت جميع التركة إلا الزوجة .

الثالثة : لو اجتمع كل الرجال ورث منهم ثلاثة فقط : الأب والابن والزوج ومسألتهم من ١٢ للأب السدس اثنان وللزوج الربع ثلاثة وللابن الباقي وهو سبعة .

الرابعة : لو اجتمع كل النساء ورث منهن خمس فقط البنت وبنت الابن والأم والأخت الشقيقة والزوجة ومسألتهن من ٢٤ للبنت النصف ١٢ ولبنت الابن السدس ٤ تكملة للثلثين وللأم السدس ٤ وللزوجة الثمن ٣ وللأخت الشقيقة الباقي ١ لأنها عصبة مع البنت .

(١) الجدة الصحيحة وهى أم الأم وأمهاتها أو أم الأب وأمهاتها فللواحدة منهن عند عدم الأم السدس ويشتركن فيه إذا تعددن وتساوين فى الدرجة . والجدة الصحيحة هى التى لا تدلى إلى الميت بجد فاسد .

الخامسة : لا يجتمع من أصحاب النصف إلا الزوج والأخت (شقيقة أو لأب) .

السادسة : لا يجتمع فى مسألة واحدة الثمن مع الربع ولا مع الثلث .

السابعة : لا يجتمع فى مسألة واحدة صنفان لكل منهما ثلثان .

* * *

أحوال أصحاب الفروض

بعد أن عرفت الفروض ومستحقيها فإن من المفيد أن نبين نصيب كل واحد من أصحاب الفروض عند انفراده وعند اجتماعه مع غيره ، وذلك ببيان أحوال كل منهم تفصيلا ، وذلك فى المبحث التالى :

أولا : أحوال الرجال :

١ - الأب :

الأب لا يحرم من ميراث ولده أصلا ، وله ثلاثة أحوال :

١ - الفرض المطلق الخالى من التعصيب : وهو السدس مع الابن وابنه وإن سفل .

٢ - الفرض والتعصيب : مع البنت وبنت الابن وإن سفل ، فللأب في هذه الحالة السدس فرضاً ويأخذ باقى التركة بعد أصحاب الفروض تعصيباً إن بقى شىء منها ، وإن لم يبق شىء يكتفى بالفرض وهو السدس.

مثال : ما إذا بقى من التركة شىء :

توفى عن أب وأم وبنت : للأب السدس فرضاً وللأم السدس ، وللبنت النصف ، ويأخذ الأب ما بقي من التركة تعصيباً ومقداره السدس .

مثال : ما إذا لم يبق من التركة شىء :

توفى عن أب وأم وبنتين : فللأب السدس وللأم السدس وللبنتين الثلثان .

٣ - التعصيب فقط : وذلك عند عدم الفرع الوارث [١] ، ذكراً كان أو أنثى ، فيكون الأب عصبة بنفسه يأخذ جميع التركة إذا انفرد ، ويأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض إن وجدوا ، كمن ترك أبا وزوجة : فللزوجة الربع فرضاً وللأب الباقى تعصيباً .

٢ - الجد الصحيح :

وهو الذى لا تدخل أنثى فى نسبته إلى الميت مثل أبى الأب ، وأبى أبى الأب وأن علا ، فإن دخلت فى نسبته أنثى فهو جد غير صحيح مثل أبى الأم ، وأبى أم الأب ، وهو من ذوى الأرحام .

والجد الصحيح لا ميراث له مع وجود الأب ، ويقوم فى الإرث مقام الأب عند فقده ، فتكون أحواله حينئذ هى أحوال الأب الثلاثة ، غير أنه يخالف الأب فى مسائل منها :

١ - فى المسألة الغراء : وهي ما إذا اجتمع الأبوان وأحد الزوجين ففيها تأخذ الأم ثلث الباقى بعد فرض أحد الزوجين ، أما لو كان بدل الأب جد فإن الأم تأخذ ثلث التركة كلها ، خلافاً لأبى يوسف .

٢ - أن الأب يحجب الأخوة الأشقاء أو لأب إجماعاً ، وأما الجد فإنه لا يحجبهم عند الأئمة الثلاثة والصاحبين خلافاً لأبى حنيفة .

(١) الفرع الوارث : هو من يولد للمتوفى مباشرة أو بواسطة وينسب إليه ويرثه بالفرض أو التعصيب كالابن وابن الابن وإن نزل ، والبنت وبنت الابن وإن نزل أبوها ، أما بنت البنت أو ابن البنت فكل منهما فرع غير وارث لأنهما من ذوى الأرحام ، فتنبه .

٣ - أن الجدة الصحيحة الأبوية تحجب بالأب ، ولا تحجب بالجد إلا إذا أدلت به إلى الميت كأم أبى الأب ، أما أم الأب فلا تحجب بالجد أبى الأبى أو أبى أبى الأب لأنها ليست من طريقه .

ويسمى الجد أبا فى اللغة وفى آيات القرآن الكريم مثل قوله تعالى : ﴿ كما أخرج أبويكم من الجنة ﴾ وهما آدم وحواء .

وجاء فى القرآن الكريم قول يوسف عليه السلام ﴿ وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوب ﴾ واسحاق جده ، وقص الله تعالى ما قاله يعقوب لولده يوسف عليه السلام قال : ﴿ وَيُتِمُّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكَ وَعَلَىٰ آلِ يَعْقُوبَ كَمَا أَتَمَّهَا عَلَىٰ أَبَوَيْكَ مِن قَبْلُ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ ﴾ واسحاق جده وإبراهيم جد أبيه يعقوب عليه السلام .

٣ - الإخوة والأخوات لأم :

وإرثهم لا يكون إلا بالفرض ويختلف بالانفراد والتعدد ولا يرثون مع الفرع الوارث مطلقاً (ذكراً أو أنثى) ولا مع الأصل الوارث المذكر وأحوالهم ثلاثة :

١ - السدس للواحد ذكراً أو أنثى .

٢ - الثلث للاثنين فصاعداً ذكورهم وإناثهم فى الاستحقاق والقسمة سواء .

٣ - لا يرثون مع الفرع الوارث مطلقاً (الابن وابن الابن وإن نزل والبنت وبنت الابن وإن نزل أبوها) ولا مع الأصل الوارث المذكر (الأب والجد الصحيح) .

والدليل قول الله تعالى : فى ميراث الأخوة لأم :﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ

من ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ [١] ، والكلالة من ليس له ولد ولا والد .

٤ - الزوج وله حالتان :

١ - النصف عند عدم الولد وولد الابن وإن سفل .

٢ - الربع مع وجود أحدهما .

ثانيا : أحوال النساء[٢] :

١ - للزوجة أو الزوجات حالتان :

١ - الربع عند عدم الولد وولد الابن وإن سفل .

٢ - الثمن مع وجود أحدهما .

٢ - البنت الصلبية ولها ثلاثة أحوال :

١ - النصف للواحدة عند عدم الابن .

٢ - الثلثان للاثنتين فصاعداً عند عدم الابن .

٣ - التعصيب بالابن عند وجوده ففى هذه الحالة يأخذ الذكر ضعف الأنثى .

٣ - بنات الابن ولهن ست حالات :

١ ، ٢ ، ٣ - تقوم مقام البنت الصلبية عند عدمها ولها أحوالها الثلاث ويعصبهن ابن الابن المساوي لهن فى الدرجة فإذا وجد يصرن به

(١) آية رقم ١٢ من سورة النساء .

(٢) قاعدة الفرائض أن كل حكم اختص به الجماعة عن الواحد اشترك فيه الاثنان وما فوقهما . كولد الأم والبنات وبنات الابن والأخوات لأبوين أو لأب . أهـ (أعلام الموقعين جـ ١ ص ٣١٣) .

عصبة ويكون الباقى بعد الفروض للذكر ضعف الأنثى .

ففى بنت وبنت ابن وابن ابن

للبنت النصف ، والباقي لبنت الابن وابن الابن للذكر ضعف الأنثى ، وإن لم يبق شيء بعد الفروض فلا نصيب لها مع العاصب ويكون وجوده شؤماً عليها .

ففي أب وأم وزوج وبنت وبنت ابن وابن ابن .

للأب السدس وللأم السدس وللزوج الربع وللبنت النصف ولا شيء لبنت الابن وابن الابن لأن التركة لم يبق منها شئ بعد الفروض .

أما إذا لم يوجد ابن الابنت فإن بنت الابن صاحبة فرض فتأخذ السدس تكملة للثلثين وتكون المسألة من ١٢ وتعول إلى ١٥ .

ولذلك سمى بالقريب المشئوم لأن وجوده كان سبباً فى حرمانها .

٤ - السدس تكملة للثلثين مع البنت الصلبية وذلك إذا لم يوجد من يعصبهن .

٥ ، ٦ - تحجب بنت[1] الابن في حالتين :

(أ) مع وجود ابن أو ابن ابن أعلي منها درجة .

(ب) مع وجود الصلبيتين فأكثر ، إذا لم يوجد من يعصبها[2] .

٤ - الأخت الشقيقة ولها خمس حالات :

١ - النصف للواحدة إذا انفردت عمن يساويها وعمن يعصبها .

(١) أعطاها القانون بالوصية الواجبة نصيب أبيها فى حدود الثلث .

(٢) الذكر هنا يعصب بنات الابن اللاتي فى درجته ويعصب من فوقه إذا احتاجات إليه بأن لم تكن صاحبة فرض أما إذا كانت صاحبة فرض فإنه لا يعصبها .

٢ - **الثلثان للاثنتين فصاعداً عند عدم المعصب .**

٣ - **التعصيب بالغير إذا وجد معها أخ شقيق فما بقى بعد الفروض يقسم بينهما للذكر ضعف الأنثى .**

٤ - **التعصيب مع الغير إذا وجد مع الشقيقة أو الشقيقات بنت أو بنت ابن واحدة أو أكثر فيكون للشقيقات الباقى بعد فرض البنات أو بنات الابن .**

٥ - تحجب بالابن وابن الابن وإن سفل وبالأب اتفاقاً وبالجد عند الإمام .

٥ - الأخت لأب ولها سبع حالات :

١ ، ٥ - تقوم مقام الأخت الشقيقة عند فقدها ولها حالاتها الخمس .

٦ - السدس : مع الأخت الشقيقة التى لم تصر عصبة .

٧ - تحجب بالشقيقتين فأكثر إلا إذا كان مع الأخت لأب من يعصبها وهو الأخ لأب فتأخذ معه ما بقى بعد الفروض للذكر ضعف الأنثى ، وتحجب بالأخ الشقيق وبالأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع غيرها .

٦ - الأم[1] ولها ثلاث حالات :

الأم لا تحرم من ميراث ولدها أصلاً ، وحالاتها الثلاث كالآتى :

١ - السدس : عند وجود الولد أو ولد الابن وإن سفل أو الاثنين من الأخوة والأخوات مطلقاً .

---

(١) لم نذكر الأخت لأم فى أحوال النساء لأنه سبق ذكرها مع الأخوة لأم لاتحاد نصيبها كالذكور سواء انفردت أو تعددت أو إجتمعت معهم .

٢ - ثلث كل التركة : عند عدم المذكورين جميعاً .

٣ - ثلث الباقى بعد فرض أحد الزوجين : فى مسألتين :

(أ) زوج وأبوين (ب) زوجة وأبوين .

ولو كان مكان الأب جد فلها ثلث الجميع خلافاً لأبى يوسف .

٧ - الجدة والجدات ولهن أربع حالات :

الجدة الصحيحة هى التى لا يدخل فى نسبتها إلى الميت جد فاسد وهو الذى تدخل فى نسبته إلى الميت أنثى .

فالجدة الصحيحة كأم الأم وأمهاتها ، وأم الأب وأمهاتها ، وأم أبى الأب .

والجدة الفاسدة : كأم أبى الأم ، وأم أم أبى الأم ، وأم أبى أم الأم .

وللجدة الصحيحة فى الميراث أربع حالات :

١ - السدس : للواحدة فأكثر بشرط التساوى فى الدرجة سواء كن من جهة الأم أو الأب كأم الأم وأم الأب ، وذلك عند عدم الأم .

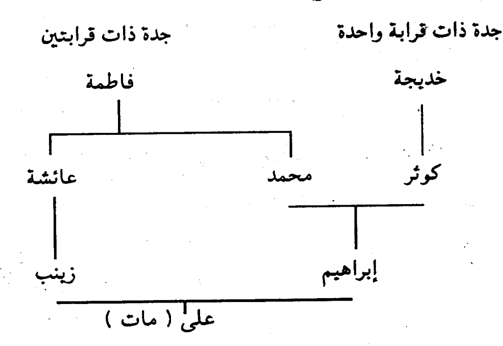
٢ - تسقط الجدات مطلقاً (أبويات أو أمويات) بالأم وتسقط الأبويات بالأب وتسقط بالجد إذا أدلت إلى الميت عن طريقة كأم أبى الأب تسقط بالجد أبى الأب ، وإن لم تدل عن طريقه فلا يحجبها كأم أم الأم .

٣ - القربى من أي جهة كانت تحجب البعدى من أى جهة كانت (أبوية أو أموية) سواء كانت القربى وارثة أو محجوبة كأم الأب مع الأب فإنها تحجب به وتحجب أم أم الأم وأم أم الأب وأم أبى الأب فلا ترث إحداهن معها .

٤ - إذا اجتمعت جدتان أحداهما ذات قرابة واحدة والأخرى ذات قرابتين يقسم السدس بينهما أنصافا عند أبى يوسف والشافعى ومالك ، ويقسم أثلاثاً عند محمد وزفر[١] ، والحسن بن زياد باعتبار السبب وهو القرابة فذات القرابتين تأخذ ثلثى السدس .

وذات القرابة الواحدة تأخذ ثلث السدس :

وصورة هذه المسألة تتحقق إذا زوجت امرأة بنت بنتها من ابن ابنها فولد لهما ولد فتكون المرأة جدته عن طريق أمه (أم أم أم) وجدته عن طريق أبيه (أم أبى الأب) . يوضح ذلك المثال الآتى :



فالجد فاطمة بالنسبة لعلي ذات قرابتين فهى (أم أبى الأب) و (أم أم الأم) فإذا اجتمعت مع جدة ذات قرابة واحدة مثل خديجة فهى (أم أم الأب) فالميراث بينهما - هو السدس - يقسم على الخلاف المذكور .

* * *

(١) ولم ينقل عن أبى حنيفة رأي فى ذلك . قاله السرخسى .

تمرينات

أحوال الرجال :

١ - توفيت عن :	أب	ابن	زوج	أخ لأم	أخوة أشقاء	
	١/٦ فرضا	الباقى	١/٤	× بالإبن	× بالإبن	
٢ - توفيت عن :	أب	بنت	زوج	أخ لأم	أخ شقيق	
	١/٦ فرضا	١/٢	١/٤	× بالبنت	× بالأب	
	ويأخذ الأب الباقى تعصيباً					
٣ - توفيت عن :	أب	بنتين	زوج	أخ لأم	أخ شقيق	جد
	١/٦	٢/٣	١/٤	× بالبنتين	× بالأب	× بالأب
٤ - توفيت عن :	زوج	أب	أخ لأم	أخ شقيق		
	١/٢	الباقى	× بالأب	× بالأب		
٥ - توفيت عن :	زوج	جد	أخ لأم			
	١/٢	الباقى تعصيبا	× بالجد			
٦ - توفيت عن :	جد	بنت	زوج	أخ شقيق		
	١/٦ فرضا	١/٢	١/٤	× عند أبى حنيفة ويرث مع الجد عند غيره		
٧ - توفيت عن :	جد	ابن	زوج	أخ شقيق		
	١/٦	الباقى	١/٤	× بالإبن		
٨ - توفيت عن :	زوج	أم	أب			
	١/٢	١/٣ الباقى بعد الزوج	الباقى			
٩ - توفى عن :	زوجة	أم	أب			
	١/٤	١/٣ الباقى بعد الزوجة	الباقى			
١٠ - توفيت عن :	زوج	أم	جد			
	١/٢	١/٣ الكل (خلافاً لأبى يوسف)	الباقى			

١١- توفيت عن : زوج أخ شقيق أخوة لأم
١/٢ الباقى ١/٣

١٢ - توفيت عن : زوج أم أخوة لأم أخوة أشقاء
١/٢ ١/٦ ١/٣ يشاركون الأخوة لأم فى الثلث

تسمى هذه المسألة " المشتركة " لاشتراك الأشقاء مع الأخوة لأم

١٣ - توفيت عن : زوج أم أخوة أشقاء
١/٢ ١/٦ الباقى تعصيباً

١٤ - توفيت عن : زوج أخوة لأم أخوة أشقاء
١/٢ ١/٣ الباقى تعصيباً

أحوال النساء :

١ - توفى عن : زوجة بنت بنت ابن أخت لأم
١/٨ ١/٢ ١/٦ تكملة للثلثين × بالبنت

٢ - توفى عن : زوجة أبن أخ شقيق أب أم
١/٨ الباقى × بالابن ١/٦ ١/٦

٣ - توفى عن : زوجة أم أب أخت لأب
١/٤ ١/٣ الباقى الباقى × بالأب

٤ - توفى عن : أم بنت ابن أخت شقيقة أخت لأم
١/٦ ١/٢ الباقى تعصيباً × ببنت الابن

٥ - توفى عن : أم زوجة أخت شقيقة أخت لأب
١/٦ ١/٤ ١/٢ ١/٦ تكملة للثلثين

٦ - توفى عن : زوجة بنتين أختين شقيقتين
١/٨ ٢/٣ الباقى تعصيباً

٧ - توفيت عن : زوج بنت بنت ابن أخت لأب
١/٤ ١/٢ ١/٦ تكملة للثلثين الباقى تعصيباً

٨ - توفيت عن : زوج بنتين أخت لأب
١/٤ ٢/٣ الباقى تعصيباً

٩ - توفى عن : ٤ بنات ابن أخت لأب أخ لأم
٢/٣ الباقى تعصيباً × ببنات الابن

١٠ - توفى عن : أب أم أخت شقيقة أخت لأب أخت لأم
الباقى ١/٦ × بالأب × بالأب × بالأب

ملحوظة : حجبت الأم من الثلث إلى السدس بالأخوات المحجوبات بالأب

١١ - توفى عن : أم أب أخت شقيقة
١/٣ الباقى × بالأب

١٢ - توفيت عن : زوج أخت شقيقة أخت لأب أخت لأم
١/٢ ١/٢ ١/٦ تكملة للثلثين ١/٦

١٣ - توفيت عن : زوج بنت أخت شقيقة أخت لأب
١/٤ ١/٢ الباقى تعصيباً × بالشقيقة

١٤ - توفى عن : زوجة بنت أخت لأب أخت لأم
١/٨ ١/٢ الباقى تعصيباً × بالبنت

١٥ - توفى عن : زوجة بنتين أخت شقيقة أخت لأب
١/٨ ٢/٣ الباقى تعصيباً × بالشقيقة

١٦ - توفى عن : زوجة جد أم
١/٤ الباقى ١/٣ الكل خلافاً لأبى يوسف

١٧ - توفى عن : زوجة أم جدة لأم جدة لأب أخت لأم
١/٤ ١/٣ × بالأم × بالأم ١/٦

١٨ - توفى عن :	زوجة	أخت لأم	أم الأم	أم أم الأم
	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	× بالقربى

١٩ - توفى عن :	زوجة	أب	أخ شقيق	أم الأم
	$\frac{1}{4}$	الباقى	× بالأب	$\frac{1}{6}$

٢٠ - توفيت عن :	زوج	أب	أخ لأم	أم الأب
	$\frac{1}{2}$	الباقى	× بالأب	× بالأب

٢١ - توفى عن :	زوجة	أم الأب	أخت لأم	أخ شقيق
	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	الباقى تعصيباً

٢٢ - توفى عن :	بنت	جد	أخ لأم	أم أب
	$\frac{1}{2}$	الباقى	× بالجد	$\frac{1}{6}$

٢٣ - توفى عن :	بنت	جدة ذات قرابة	جدة ذات قرابتين
	$\frac{1}{2}$	السدس مناصفة عند أبى يوسف والشافعى	
		السدس أثلاثاً عند محمد وزفر	

الباب الثالث

في العصبات والحجب

الفصل الأول

العصبات

علمت أن درجة العصبات تأتى بعد أصحاب الفروض ، والعصبات جمع عصبة ، والعصبة هنا : هو الذى يأخذ التركة كلها إذا انفرد بجهة واحدة، أو يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض إن بقى شئ ، وإن لم يبق لا يأهذ شيئاً . مثل :

أم	زوج	أخ لأم	ابن عم
$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	لم يبق شىء

أقسام العصبة :

وتنقسم العصبة عند علماء الميراث إلى قسمين :

١ - عصبة تسبية : وهى ما كانت من جهة القرابة الحقيقة .

٢ - عصبة سببية : وهى قرابة حكمية سببها العتق فالمعتق ذكراً أو أنثى عصبة للعتيق يأخذ من ميراثه ما يأخذه العصبة النسبية من الميراث .

القسم الأول : العصبة النسبية وأنواعها :

العصبة النسبية : ثلاثة أنواع :

(أ) عصبة بنفسه .

(ب) عصبة بغيره .

(ج) عصبة مع غيره .

الأول : العصبة بنفسه :

والمراد بها : كل ذكر قريب للمتوفى لا ينتسب إليه بالأنثى فقط ، سواء انتسب إليه مباشرة كالابن والأب ، أو انتسب إليه بالذكر وحده كابن الابن أو بالذكر والأنثى كالأخ الشقيق .

والعاصب بنفسه هو العاصب الحقيقى الذى ينصرف إليه لفظ "العصبة " عند إطلاقه أما غيره من النوعين الآخرين فلا يذكر لفظ " العصبة" معهما إلا مقيداً ، فيقال : عصبة بغيره ، أو عصبة مع غيره .

والعصبة بالنفس : منحصر فى أربع جهات هى على الترتيب الآتى :

الأولى : جهة البنوة : الابن وابن الابن وإن نزل .

الثانية : جهة الأبوة : الأب وأبو الأب مهما علا .

الثالثة : جهة الأخوة : الأخ الشقيق ، ثم الأخ لأب ، وابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب .

الرابعة : جهة العمومة : العم الشقيق ثم العم لأب وابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب مهما نزل درجة بعد درجة ثم عم أبيه ثم ابنه على الترتيب ثم عم جده ثم ابنه على الترتيب كذلك . وعند التعدد كل درجة متقدمة تحجب التى بعدها .

كيف تورث العصبات ؟

إذا وجد عصبة واحد فالأمر ظاهر لأنه يأخذ جميع المال إذا لم يوجد صاحب فرض ، ويأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض .

أما إذا تعدد العاصب فيكون الميراث بينهم على النظام الاتى :

١ - تقدم كل جهة من الجهات الأربع المذكورة على ما بعدها فتقدم جهة البنوة على جهة الأبوة ، وتقدم الأبوة على الأخوة ، وتقدم الأخوة على

العمومة . فلا تنتقل إلى جهة إلا إذا لم يوجد أحد من الجهة التى قبلها .

٢ - فإن كانوا من جهة واحدة تقدم الأقرب درجة من الميت ، ففى جهة البنوة تقدم الابن على ابن الابن وفي جهة الأبوة تقدم الأب على الجد ، وفى جهة الأخوة تقدم الأخ على ابن الأخ ، وفى جهة العمومة تقدم العم على ابن العم .

٣ - فإن كانوا متحدين فى الجهة والدرجة تقدم الأقوى قرابة وذلك يظهر فى جهة الأخوة وجهة العمومة ، فمن كان ذا قرابتين يقدم على ذي قرابة واحدة فإن كانوا جميعاً إخوة يقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب وإن كانوا جميعاً أبناء أخ يقدم ابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب وإن كانوا أعمام الميت يقدم العم الشقيق على العم لأب وإن كانوا أبناء عم يقدم ابن العم الشقيق على ابن العم لأب وهكذا .

والخلاصة أن التقديم يكون أولاً بأعتبار الجهة ثم باعتبار الدرجة ثم باعتبار قوة القرابة .

فإن تساوى العصبات فى الجهة والدرجة وقوة القرابة اشتركوا فى إحراز كل المال أو الباقى بعد أصحاب الفروض ، فإن ترك الميت أربعة إخوة أشقاء فالميراث الذى يستحقه العصبة يقسم بينهم بالتساوى ، وإن ترك ابن أخ شقيق وثلاثة أبناء أخ شقيق آخر يقسم ميرائهم على عدد رؤسهم جميعاً ، وهكذا .

الثانى : العصبة بغيره :

العصبة بالغير : هي كل أنثى فرضها النصف عند الانفراد والثلثان عند التعدد تكون عصبة مع العصبة بالنفس . وتنحصر فى أربع :

١ - البنت مع الابن ، أو البنتان فأكثر معه .

٢ - بنت الابن مع أخيها أو ابن عمها يعصبها إذا كانت محاذية له أما إذا كانت فوقه فلا يعصبها إلا إذا لم تكن وارثة .

٣ - الأخت الشقيقة مع أخيها .   ٤ - الأخت لأب مع أخيها .

وكل واحدة من هؤلاء يعصبها أخوها ولا يعصبها من هو أنزل منها إلا بنت الابن فإنها يعصبها أخوها وابن عمها الذى فى درجتها ويعصبها الأنزل منها إذا إحتاجت إليه[١] .

والأنثى التى لا فرض لها أصلاً [٢]، لا يعصبها أخوها كالعم مع العمة مطلقاً لا يعصبها ، وكذلك ابن العم مع بنت العم لا يعصبها ويكون المال كله أو الباقى بعد الفروض للعاصب بنفسه وهو العم أو ابن العم هنا ، وكذلك ابن الأخ مع بنت الأخ .

والدليل على إرث هذا النوع قول الله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ . فقد دل على أن البنت يعصبها الابن ، وأن بنت الابن يعصبها ابن الابن ، فالآية دليل للنوعين الأول والثانى ، وقوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ﴾ يدل على أن الأخت الشقيقة يعصبها أخوها ، والأخت لأب يعصبها أخوها فهذه الآية دليل للنوعين الثالث والرابع .

الثالث : العصبة مع غيره :

العصبة مع الغير : هي أنثي صاحبة فرض اعتبرها الشرع عصبة مع

(١) تحتاج بنت الابن إلى من هو أنزل منها إذا لم تكن صاحبة فرض .

(٢) المراد أنها من ذوى الأرحام أما المحجوبة فإنها صاحبة فرض حجبها غيرها كبنت الابن مع البنتين الصلبيتين يعصبها أخوها إن وجد . ويسمى الأخ المبارك لأنها ورثت بسبب تعصيبه لها .

أنثى أخرى وتنحصر فى اثنتين :

١ - الأخت الشقيقة مع البنت أو بنت الابن انفراداً وتعدداً .

٢ - الأخت لأب مع البنت أو بنت الابن انفراداً وتعدداً .

فإذا صارت الأخت عصبة مع الغير تأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض، ولا تأخذ كل التركة فى حالة أبداً .

والدليل ما رواه ابن مسعود من قضاء رسول الله ﷺ بذلك[١] ، وما رواه الفقهاء من قوله ﷺ " اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة " .

القسم الثانى : العصبة السببية :

العصبة السببية هو المعتق أو المعتقة ويسمى مولى العتاقة أو مولى النعمة . وهو يرث جميع مال العتيق إذا لم يكن له وارث ، ويرث الباقى بعد أصحاب الفروض إن وجدوا .

والتوارث بهذه العصوبة يقع من جانب واحد فإن المعتق هو الذى يرث عتيقه ولا يرث العتيق ممن أعتقه .

والدليل علي هذا ما روي من قوله ﷺ : " الولاء لحمة كلحمة النسب وما روي أن مولى لبنت حمزة مات وترك بنته ومولاته ابنة حمزة ، فأعطى النبى ﷺ ابنته نصف ماله ومولاته ابنة حمزة النصف الثانى .

وقد عرفت فيما سبق أن مرتبة العصبة السببية تأتى بعد مرتبة العصبة النسبية وقبل مرتبة الرد على ذوى الفروض وارث ذوى الأرحام وأن قانون المواريث جعل مرتبة العصبة السببية بعدهما ، وبعد الرد على أحد الزوجين[٢] :

---

(١) فتح البارى علي صحيح البخارى جـ ١٢ ص ١٧ وسبق نصه فى ص ٦ .

(٢) أنظر ص ١٧ ، ١٨ من هذا الكتاب .

الفصل الثانى

الحجب

الحجب لغة المنع ، ومنه الحجاب الذى يمنع من النظر إلى ما تحته .

وشرعاً : منع وارث معين من ميراثه كله أو بعضه بسبب وجود شخص آخر .

والحجب قسمان :

١ - حجب حرمان : وهو أن يمنع الوارث من ميراثه كله لوجود من يحجبه .

٢ - حجب نقصان : وهو أن ينقل الوارث من فرضه الأعلى إلى الأدني لوجود شخص آخر .

الأول : من يتناولهم حجب الحرمان :

حجب الحرمان لا يصيب ستة : وهم الأب والأم والابن والبنت والزوج والزوجة ، فهؤلاء لا يمنعون من الميراث أبداً .

ويتناول حجب الحرمان غير هؤلاء الستة فإنهم قد يرثون وقد لا يرثون .

وحجب الحرمان مبنى على قاعدتين :

القاعدة الأولى : كل من يدلي (ينتمى) إلى الميت بواسطة يحجب بها إلا أولاد الأم لا يحجبون بالأم ، فإنهم يرثون معها مع إدلائهم بها .

وبناء على هذه القاعدة : يحجب الجد بالأب ، وتحجب أم الأم بالأم ، ويحجب ابن الابن بالابن ، وهكذا .

القاعدة الثانية : الأقرب يحجب الأبعد ، فالابن يحجب الأخ ، والأب

يحجب الأخ ، والأخ يحجب العم ، والولد (ذكراً أو أنثى) يحجب الإخوة لأم ، والأخ الشقيق يحجب الأخ لأب وهكذا .

المحروم والمحجوب وأثر كل منهما :

المحروم : هو الذى ليس أهلاً للميراث لمانع قام به كالكفر وقتل المورث، وهو لا يؤثر فى أحد من الورثة فلا يحجب أحداً حجب حرمان ولا حجب نقصان ، لأنه ليس وارثاً أصلاً فوجوده كعدمه ، وهذا قول عامة الصحابة .

قضى على بن أبى طالب وزيد بن ثابت فى امرأة ماتت وتركت زوجاً مسلما وأخوين لأم مسلمين وابنا كافراً - بأن للزوج النصف وللأخوين لأم **الثلث وما بقى للعصبة غير هذا الابن . وخالف ابن مسعود فى ذلك فعنده** أن المحروم يحجب غيره حجب نقصان لا حجب حرمان .

والمحجوب : هو الوارث الذى منعه من نصيبه فى الميراث وجود شخص آخر فإنه أهل للميراث ولكنه منع بغيره ، وهو يحجب غيره حجب نقصان وحجب حرمان .

فمن ترك أباً وأماً وأخوة من أى جهة كانوا - فإن الإخوة يحجبون بالأب ومع ذلك يحجبون الأم من الثلث إلى السدس حجب نقصان .

ومن ترك أبا وأم أب وأم الأم فإن أم الأب محجوبة حجب حرمان بالأب ومع ذلك فإنها تحجب أم الأم حجب حرمان كذلك .

وفى أم وجدة وإخوة : تحجب الأم حجب نقصان بالإخوة من الثلث إلى السدس ومع ذلك **تحجب الأم الجدة حجب حرمان . فلا ترث الجدة لحجبها بالأم المحجوبة من الثلث إلى السدس .**

* * *

تمرينات على العصبات والحجب

- توفى عن :

١ - أب | أخ شقيق | عم | بنت
$\frac{1}{6}$ فرضا والباقى تعصيباً | × بالأب | × بالآخ | $\frac{1}{2}$

٢ - زوجة | أخ لأم | بنت | أم
$\frac{1}{8}$ | × بالبنت | $\frac{1}{2}$ | $\frac{1}{6}$ والباقى يرد على البنت والأم

٣ - أخ لأب | ابن أخ شقيق | أخت شقيقة | زوجة
الباقى | × بالآخ | $\frac{1}{2}$ | $\frac{1}{4}$

٤ - زوج | بنت ابن | أخ لأم | أم
$\frac{1}{4}$ | $\frac{1}{2}$ | × ببنت الابن | $\frac{1}{6}$ والباقى يرد على بنت الابن والأم

٥ - زوجة | بنت وابن | أخ شقيق
$\frac{1}{8}$ | الباقى تعصيباً (للذكر ضعف الأنثى) | × بالأبن

٦ - زوج | عم شقيق | أخ لأم | بنت | أخت لأب
$\frac{1}{4}$ | × بالأخت لأب | × بالبنت | $\frac{1}{2}$ | عصبة مع الغير لها الباقى

٧ - أب | أم أب | أم أم أم | بنت
الباقى | × بالأب | × بأم الأب | $\frac{1}{2}$

٨ - زوجة | ابن ابن | أخ شقيق | عم شقيق | أخ لأم
$\frac{1}{8}$ | الباقى | × بابن الأبن | × بالآخ الشقيق | × بابن الابن

٩ - شقيقتين | أختين لأب | ابن أخ شقيق | أم | أخ لأم
$\frac{2}{3}$ | × بالشقيقتين | ع لم يبق له شئ | $\frac{1}{6}$ | $\frac{1}{6}$

١٠ -

شقيقتين	بنتين	أخ لأم	بنت ابن
الباقى عصبة مع الغير	٢/٣	× بالبنتين	× بالبنتين

١١ -

بنت	بنت ابن	أم	أخت شقيقة	أخ لأب
١/٢	١/٦ تكملة للثلثين	١/٦	الباقى عصبة مع البنات	× بالشقيقة العصبة

١٢ -

أم	جدة لأب	أخت شقيقة	أخ لأب
١/٦	× بالأم	١/٢	ع له الباقى

١٣ -

شقيقة	أختان وأخوان لأم	أخ لأب	عم
١/٢	١/٣	ع الباقى	× بالآخ لأب

١٤ -

بنت	بنتى ابن	ابن ابن ابن وبنت ابن ابن	أب
١/٢	١/٦ تكملة	عصبة لهما الباقى للذكر ضعف الأنثى	١/٦

١٥ -

بنتين	بنت ابن	أخت شقيقة	أخت لأب	أخت لأم
٢/٣	× بالبنتين	ع مع البنتين لها الباقى	× بالشقيقة	× بالبنتين

* * *

الباب الرابع

في العول والرد

مقدمة فى تقسيم التركات :

يحسن بنا قبل الكلام عن العول والرد أن نعرف كيف نقسم التركة علي الورثة من أصحاب الفروض والعصبات بطريقة الحساب الحديث مع التنويه أثناء التقسيم باصطلاحات علماء الميراث حتى لا تنقطع المعرفة بهذه المصطلحات فنقول وبالله التوفيق :

أولا : الفروض المقدرة فى كتاب الله تعالى ستة وهى : ١/٢ ، ١/٤ ، ١/٨ ، ٢/٣ ، ١/٣ ، ١/٦ ، وكلها كسور يسمى الرقم الأعلى منها " بسطاً " والرقم الأسفل "مقاماً " .

ثانيا : إذا اجتمع في مسألة الميراث عدد من هذه الفروض فإننا نأتى بالمضاعف البسيط لمقامات الكسور التى معنا - أى نأتى بأقل عدد يقبل القسمة على هذه المقامات ويسمى " المضاعف البسيط " وفى اصطلاح علماء الميراث يسمى " أصل المسألة " .

فإذا اجتمع ١/٢ ، ١/٦ ، ١/٣ فأصل المسألة أو المضاعف البسيط = ٦
فإذا اجتمع ١/٣ ، ١/٦ ، ١/٨ فأصل المسألة أو المضاعف البسيط = ٢٤
فإذا اجتمع ١/٢ ، ١/٨ ، ١/٦ فأصل المسألة أو المضاعف البسيط = ٢٤
فإذا اجتمع ١/٤ ، ١/٦ ، ١/٣ فأصل المسألة أو المضاعف البسيط = ١٢

وهكذا .

ثالثا : عند تقسيم التركة على أصحاب الفروض نتبع الآتى :

(أ) نضع الورثة فى السطر الأول كما هو فى التمرينات .

(ب) نضع أسفل كل وارث فرضه المقدر شرعاً .

(ج) نستخرج المضاعف البسيط (أصل المسألة) لمقامات الكسور التي هي الفروض .

(د) نضرب الكسر × المضاعف البسيط (أصل المسألة) ينتج ما يستحقه الوارث من السهام .

(هـ) نقسم التركة على أصل المسألة (المضاعف البسيط) يخرج مقدار السهم الواحد من التركة فنضربه فى عدد سهام الوارث ينتج نصيبه من التركة .

وإليك التوضيح بالأمثلة :

مثال (١) الورثة :	أب	أم	بنت	بنت ابن	
الفروض :	١/٦	١/٦	١/٢	١/٦	أصل المسألة = ٦ وهو المضاعف البسيط
السهام :	١	١	٣	١	

فإذا كانت التركة مقدارها ٢٤٠ فداناً نستخرج نصيب كل وارث هكذا :

مقدار السهم الواحد = ٢٤٠ ÷ ٦ = ٤٠ فداناً

نصيب الأب = ١ × ٤٠ = ٤٠ فداناً

نصيب الأم = ١ × ٤٠ = ٤٠ فداناً

نصيب البنت = ٣ × ٤٠ = ١٢٠ فداناً

نصيب بنت الابن = ١ × ٤٠ = ٤٠ فداناً

مجموع الأنصباء = ٢٤٠ فداناً

لمعرفة صواب التقسيم تجمع الأنصباء فإذا بلغت ٢٤٠ فداناً وهو مقدار التركة فأنت على صواب، وإلا فتجب المراجعة لمعرفة الخطأ وإصلاحه .

مثال (٢) الورثة : زوجة بنت أم أب

	زوجة	بنت	أم	أب	
الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	الباقى فرضا وتعصيباً	
السهام :	٣	١٢	٤	٥	أصل المسألة = ٢٤

فإذا كانت التركة ٤٨٠٠ جنيه يجرى تقسيمها على الورثة كالاتى :

مقدار السهم الواحد = ٤٨٠٠ ÷ ٢٤ = ٢٠٠ جنيه

نصيب الزوجة = ٣ × ٢٠٠ = ٦٠٠ جنيه
نصيب البنت = ١٢ × ٢٠٠ = ٢٤٠٠ جنيه
نصيب الأم = ٤ × ٢٠٠ = ٨٠٠ جنيه
نصيب الأب = ٥ × ٢٠٠ = ١٠٠٠ جنيه
مجموع الأنصباء = ٤٨٠٠ جنيه

ويجرى العمل فى تقسيم التركات على هذا النحو فى حالتين :

الأولى : إذا كان مجموع السهام المفروضة مساوياً لأصل المسألة ، كما فى المثال الأول .

الثانية : إذا كان مجموع السهام المفروضة أقل من أصل المسألة وفى الورثة عاصب يأخذ ما بقى بعد أصحاب الفروض كما فى المثال الثانى .

وتسمى المسألة في هاتين الحالتين " عادلة " لأن كل وارث أخذ حقه كاملاً .

أما إذا كانت السهام المفروضة أكثر من أصل المسألة - أى أن مجموع الكسور يزيد على الواحد الصحيح فتسمى المسألة " عائلة " ويدخل العول أى الجور والنقص فى أنصباء الورثة .

وإذا كانت السهام المفروضة أقل من أصل المسألة وليس فى الورثة عاصب يأخذ ما بقى بعد أصحاب الفروض فإننا نرد الباقى على أصحاب الفروض ما عدا الزوجين وتسمي المسألة حينئذ " قاصرة " .

وقد بينا طريقة تقسيم التركة فى المسألة العادلة .

أما العائلة التى دخلها العول والقاصرة التى فيها رد فنبين طريقة تقسيم التركة فى كل منهما فيما يلى :

أولا : العول :

العول لغة بمعنى الميل والجور ومنه قول الله تعالى : ﴿ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا﴾[1] ، أى أقرب ألا تميلوا وتجوروا ، واصطلاحاً دخول الجور والنقص فى أنصباء الورثة بسبب زيادة السهام على أصل المسألة ، وسمى هذا المعنى عولاً ، لأن المسألة فيه جارت على أهلها حيث نقصت فروضهم .

وأول من حكم بالعول عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقد عرضت عليه مسألة زادت فيها سهام الورثة على أصل المسألة وكانت زوجاً وأختين ففرض الزوج فيها النصف وفرض الأختين الثلثان وبذلك تزيد الفروض علىى الواحد الصحيح وقد شاور عمر الصحابة فى هذه المسألة فأشاروا عليه بالعول أى تقسيم التركة بنسبة سهامهم فقضى به عمر رضي الله عنه ولم ينكره أحد فى حياته فكان إجماعاً .

وتوزيع التركة التى تضيق عن الوفاء بسهام الورثة – علي هذا النحو هو العدل إذ يأخذ كل صاحب فرض بنسبة فرضه من التركة وصار كما إذا ترك الميت مالا وعليه ديون أكثر من ماله فإن أصحاب الديون يأخذ كل منهم حقه بنسبة دينه إلى مجموع الديون ويدخل النقص على الجميع ولا يختص به

(١) آية رقم ٣ من سورة النساء .

واحد دون غيره .

فإذا مات وترك ١٠٠ جنيه وعليه دين لشخص ٥٠ جنيهاً ولآخر ٧٠ جنيهاً ولثالث ٨٠ جنيها فإنه يقسم المال بين الدائنين بنسبة ٥ إلى ٧ إلى ٨ ويكون مجموع السهام ٢٠ سهما ومقدار السهم الواحد ٥ جنيهات فيأخذ الأول ٥×٥ = ٢٥ جنيها ويأخذ الثاني ٥×٧ = ٣٥ جنيها ، ويأخذ الثالث ٥×٨ - ٤٠ جنيها ،

وكذلك نفعل مع الورثة إذا زادت سهامهم على أصل المسألة .

وقد عرفت أن الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة هي $\frac{١}{٢}$ ، $\frac{١}{٤}$ ، $\frac{١}{٨}$ ، $\frac{٢}{٣}$ ، $\frac{١}{٣}$ ، $\frac{١}{٦}$ ، وبذلك تكون أصول المسائل هى (٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٢ ، ٢٤) لا تخرج عن ذلك .

وقد علم بالاستقراء أنه لا يعول من هذه الأصول إلا ثلاثة هى (٦ ، ١٢ ، ٢٤) فالستة تعول إلي ٦ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ (والاثنا عشر) تعول إلي ١٣، ١٥، ١٧ (والأربعة وعشرون) تعول فقط إلى ٢٧ ، وإليك الأمثلة :

*** (الستة) تعول إلى ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ :**

الأمثلة : توفى عن :

مثال (١)

زوج	شقيقتين	
$\frac{١}{٢}$	$\frac{٢}{٣}$	أصل المسألة = ٦
٣	٤	وعالت إلى : ٧

مثال (٢)

زوج	أم	أخت شقيقة	
$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٢}$	أصل المسألة = ٦
٣	٢	٣	وعالت إلى : ٨

مثال (٣)

زوج	وأختين شقيقتين	وأختين لأم	أم	
١/٢	٢/٣	١/٣	١/٦	أصل المسألة = ٦
٣	٤	٢	١	وعالت إلى : ١٠.[1]

ولو كان في هذه المسألة أخت لأم واحدة فرضها ١/٦ فإنها تعول إلى : ٩ .

*** (والاثنا عشر) تعول إلى ١٣ ، ١٥ ، ١٧:**

الأمثلة : توفى عن :

مثال (١)

زوجة	شقيقتين	أخت لأم	
١/٤	٢/٣	١/٦	أصل المسألة = ١٢
٣	٨	٢	وعالت إلى : ١٣

مثال (٢)

زوجة	شقيقتين	أختين لأم	
١/٤	٢/٣	١/٣	أصل المسألة = ١٢
٣	٨	٤	وعالت إلى : ١٥

مثال (٣)

زوجة	شقيقتين	أختين لأم	أم	
١/٤	٢/٣	١/٣	١/٦	أصل المسألة = ١٢
٣	٨	٤	٢	وعالت إلى : ١٧

---

(١) هذه المسألة تسمى " المسألة الشريحية " لقضاء شريح فيها أن للزوج ثلاثة من عشرة فجعل الزوج يطوف فى البلاد ويسأل الناس عن أمرأة تركت زوجاً ولم تترك ولداً فيقولون : له النصف . فيقول : لم يعطنى شريح نصفاً ولا ثلثاً فطلبه شريح وعزره وقال له : أسأت القول وكتمت العول ، وقد سبقنى بهذا الحكم إمام عادل ذو ورع " يريد عمر بن الخطاب " رضي الله عنه .

*** (والأربعة و عشرون) تعول عولاً واحداً إلى ٢٧ كما فى المسألة " المنبرية ":[١] وهى :**

زوجة	بنتين	أب	أم	
$\frac{١}{٨}$	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	أصل المسألة = ٢٤
٣	١٦	٤	٤	وعالت إلى : ٢٧

كيف نقسم التركة فى مسألة فيها عول ؟

١ - نترك أصل المسألة ونجعل العول الذى عالت إليه هو أصلها ، ففى المسألة السابقة أصبح أصل المسألة هو ٢٧ ونعطى لكل وارث سهمه منسوباً إلى ٢٧ بدلاً من ٢٤ ، فإذا كانت التركة ٢٧٠٠ جنيه يكون تقسيمها كالآتى :

مقدار السهم الواحد = ٢٧٠٠ ÷ ٢٧ = ١٠٠ جنيه

نصيب الزوجة = ٣ × ١٠٠ = ٣٠٠ جنيه

نصيب البنتين = ١٦ × ١٠٠ = ١٦٠٠ لكل واحدة ٨٠٠ جنيه

نصيب الأب = ٤ × ١٠٠ = ٤٠٠ جنيه

نصيب الأم = ٤ × ١٠٠ = ٤٠٠ جنيه

مجموع الأنصباء = ٢٧٠٠ جنيه مقدار التركة

(١) سميت " المنبرية " لأن عليا رضي الله عنه سئل عنها وهو علي منبر الكوفة فأجاب عنها بديهة فقال السائل معنتاً : أليس للزوجة الثمن فقال على صار ثمنها تسعاً (لأنه $\frac{٣}{٢٧}$) ومضي فى خطبته فتعجب القوم من فطنته .

ثانياً : الرد :

الرد فى اللغة معناه الرفض ، والصرف ، والإعادة يقال : رد قوله إذا رفضه ، ورد كيد عدوه إذا صرفه عنه ، ورد إليه ناقته إذا أعادها إليه .

وفى الاصطلاح : إعادة ما فضل من ذوي الفروض النسبية إليهم بنسبة فروضهم عند عدم استحقاق الغير ، فهو ضد العول ، إذ فى العول تنقص أنصباء الوارثين ، وفى الرد تزيد أنصباؤهم .

أركان الرد :

وللرد ثلاثة أركان :

١ - وجود صاحب فرض نسبى .

٢ - بقاء فائض من التركة .

٣ - عدم وجود عاصب .

ومن هنا يتبين أن الرد يتناول جميع أصحاب الفروض ماعدا الزوجين والأب والجد .

والرد فى المذهب المختار يكون على جميع أصحاب الفروض ما عدا الزوجين وبه قال عمر وعلي وجمهور من الصحابة والتابعين رضى الله عنهم ، وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة وأحمد والمعتمد عند الشافعية وبعض أصحاب مالك عند عدم انتظام بيت المال .

وذهب زيد بن ثابت إلي القول بعدم الرد وأن الباقى لبيت المال ، وذهب عثمان بن عفان إلى القول بالرد على أصحاب الفروض جميعاً حتى على أحد الزوجين ، واستثنى ابن عباس الزوجين والجدة فلا يرد عليهم عنده .

وسبب الخلاف أن الرد لم يرد فيه نص صريح من كتاب الله وسنة

رسوله ﷺ فكان مجالاً للاجتهاد واختلاف الآراء .

ودليل المذهب المختار وهو الرد على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ماعدا الزوجين :

أولا : قوله تعالى : ﴿وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾[(١)]. فإنه نص على أن كل قريب أولى بقريبه بسبب الرحم ، فالباقى بعد دفع الفروض إلى أصحابها يرد على ذى الرحم ، وقدم ذوو الفروض على غيرهم من ذوى الأرحام لقوة قرابتهم ، ولأن القرآن الكريم خصهم فى آيات المواريث بأشياء معلومة فعلم بذلك أنهم أولى من غيرهم ، فاعطاؤهم الباقى بنسبة فروضهم فيه عمل بالآيتين : آية المواريث وآية ذوى الأرحام .

ولما كان أحد الزوجين ليس ذا رحم لم يدخل فى عموم الآية ومن ثم لا يرد عليه .

ثانياً : قول رسول الله ﷺ " من ترك مالاً فلورثته ، ومن ترك كلا فإلى " .

وفى لفظ " من ترك دينا فإلى " ومن ترك مالا فللوارث "[(٢)] وهذا يفيد بعمومه أن جميع المال يأخذه الوارث إذا وجد فلا يصرف إلى غير الوارث مع وجوده .

ثالثاً : لم ينكر النبى ﷺ على سعد بن أبى وقاص حصره الميراث كله فى ابنته حين قال أمامه " أما أنه لا يرثنى إلا ابنة لى " فعدم إنكاره ﷺ هذا القول دليل على أن البنت تحوز جميع المال إذا انفردت ولا يكون ذلك إلا بالرد عليها ، وقول الرسول ﷺ " الثلث والثلث كثير " دليل على

(١) آية رقم ٧٥ من سورة الأنفال .

(٢) المغنى لابن قدامة جـ ٧ ص ٤٧ وقال : متفق عليه .

أن البنت تأخذ ما بقي بعص الوصية بالثلث ، ولو كانت لا تستحق إلا فرضها وهو النصف لجوز له الوصية بأكثر من الثلث إلى النصف ولكن قصره ﷺ الوصية على الثلث دليل على أن بنت سعد تأخذ فرضها النصف ويرد عليها الباقى بعد ذلك .

رابعاً : ما روي أن امرأة جاءت إلى النبى ﷺ فقالت : يارسول الله إنى تصدقت على أمى بجارية ، فماتت أمى وبقيت الجارية . فقال ﷺ : "وجب أجرك ورجعت إليك الجارية فى الميراث " فجعل النبى ﷺ رجوع الجارية كلها إليها بالميراث دليل على جواز الرد . وإلا ما استحقت غير النصف .

وقد أخذ قانون المواريث ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بهذا المذهب المختار إلا فى مسألة واحدة أخذ فيها بمذهب عثمان رضي الله عنه فحكم بالرد على أحد الزوجين إذا لم يوجد وارث سواه وجعل الرد على أحد الزوجين مؤخراً عن ذوى الأرحام[٢].

كيف نورث فى المسائل التى فيها رد ؟

تنقسم مسائل الرد إلى قسمين :

الأول : ألا يكون في الورثة أحد الزوجين فيجري التوريث على النحو التالى :

(أ) إذا كان الورثة صنفاً واحداً منفرداً أو متعدداً نقسم التركة على عدد رؤوسهم فالواحد - كبنت - يأخذ جميع التركة . والمتعدد - كبنتين أو أختين فأكثر - نقسم التركة بينهم بالتساوى .

---

(١) الزيلعى جـ ٦ ص ٢٤٧ .

(٢) مادة ٣٠ من القانون المذكور . انظر ص ١٨ من هذا الكتاب .

(ب) إذا كان الورثة صنفين كأم وأخت لأم أو أكثر كأم وبنت وبنت ابن - تقسم التركة على مجموع سهامهم ، ففى المسألة الأولى للأم $\frac{١}{٣}$ وللأخت لأم $\frac{١}{٦}$ وأصل المسألة ٦ للأم ههنا أثنان وللأخت لأم واحد فتقسم التركة على ثلاثة يكون منهم سهمان للأم وسهم واحد للأخت لأم .

وفى المسألة الثانية أصل المسألة ٦ للأم منها $\frac{١}{٦}$ = ١ والبنت $\frac{١}{٢}$ = ٣ ولبنت الابن $\frac{١}{٦}$ = ١ فيكون مجموع السهام خمسة تقسم التركة عليها .

الثانى : أن يكون فى الورثة أحد الزوجين :

(أ) فإن كان الموجود معه صنف واحد يأخذ أحد الزوجين فرضه ويعطى الباقى للوارث الذى معه إن كان واحداً ويقسم على عدد الرؤوس إن كان صنفاً واحداً مع التعدد .

ففى زوج وبنت يأخذ الزوج الربع وتأخذ البنت الباقى فرضاً ورداً .

وفى زوجة وثلاث بنات تأخذ الزوجة الثمن وتأخذ البنات الباقى أثلاثاً فرضاً ورداً .

(ب) وإن كان الموجود مع أحد الزوجين أكثر من صنف واحد يأخذ أحد الزوجين فرضه ويقسم الباقى على مجموع سهام الموجودين .

ففى زوجة وأم وبنت تأخذ الزوجة الثمن والباقى تأخذ الأم منه سهماً واحداً وتأخذ البنت ثلاثة أسهم لأن الأم نصيبها $\frac{١}{٦}$ والبنت نصيبها $\frac{١}{٢}$ فالنسبة بينهما هى ١ : ٣ .

وفي زوجة وجدة وأختين لأم للزوجة الربع للجدة السدس وللاختين لأم الثلث فتأخذ الزوجة الربع أولا ويقسم الباقى أثلاثا بين الجدة ولها واحد من ثلاثة ، والأختين لأم ولهما اثنان من ثلاثة ، لأن سدس الجدة واحد وثلث الأختين اثنان فقسمنا الباقى على مجموع سهام الموجودين بعد الزوجة .

أمثلة للتوريث فى مسائل الرد :

توفى عن :

١ - أم أختين لأم

الفروض : ١/٦ ١/٣ الأصل ٦

السهام : ١ ٢ ويرد إلى ٣ تقسم التركة عليها

٢ - زوج بنت بنت ابن

الفروض : ١/٤ ١/٢ ١/٦ الأصل ١٢

السهام : ٣ ٦ ٢

للزوج ١/٤ والباقى للورثة بنسبة سهامهم للبنت ثلاثة ، ولبنت الابن واحد .

٣ - زوج أم

الفروض : ١/٢ ١/٣ الأصل ٦

السهام : ٣ ٢

للزوج النصف وللأم الباقى وهو النصف فرضاً ورداً

٤ - زوجة أم أخ لأم

الفروض : ١/٤ ١/٣ ١/٦ الأصل ١٢

السهام : ٣ ٤ ٢

تأخذ الزوجة ١/٤ التركة والباقى يقسم أثلاثاً للأم سهمان وللأخ لأم سهم واحد .

٥ -

	زوجتين	بنت	أم	
الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	الأصل ٢٤
السهام :	٣	١٢	٤	

تأخذ الزوجتان $\frac{١}{٨}$ التركة والباقى يقسم للبنت ثلاثة أسهم وللأم سهم واحد .

٦ -

	زوجة	جدة	أخوة لأم	
الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$	الأصل ١٢
السهام :	٣	٢	٤	

تأخذ الزوجة $\frac{١}{٤}$ التركة والباقى يقسم للجدة سهم وللأخوة لأم سهمان.

كيف تقسم التركة فى مسألة فيها رد ؟

١ - إذا كان فى المسألة أحد الزوجين نعطيه نصيبه من التركة حسب فرضه المقدر له شرعاً ثم نقسم الباقى على أصحاب الفروض بنسبة سهامهم وإليك المثال :

المسألة : توفى عن :

	زوجة	أخ لأم	أم	والتركة ١٢٠ فداناً
الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$	أصل المسألة ١٢
السهام :	٣	٢	٤	الأصل الردى ٦

تأخذ الزوجة نصيبها أولا = $\frac{١٢٠ \times ١}{٤}$ = ٣٠ فداناً

الباقى بعد نصيب الزوجة = ١٢٠ - ٣٠ = ٩٠ فداناً

قيمة السهم = ٩٠ ÷ ٦ = ١٥ فداناً

نصيب الأخ لأم = ١٥ × ٢ = ٣٠ فداناً

نصيب الأم = ١٥ × ٤ = ٦٠ فداناً

٢ - وإذا لم يكن فى المسألة أحد الزوجين نقسم التركة على أصحاب الفروض حسب سهامهم المقدرة لهم شرعاً ، وإليك المثال :

المسألة : توفى عن :

	بنت	بنت ابن	أم	والتركة ١٠٠٠ جنيهاً
الفروض :	١/٢	١/٦	١/٦	أصل المسألة ٦
السهام :	٣	١	١	الأصل الردى ٥

تقسم التركة حسب السهام على خمسة يكون للبنت منها ثلاثة ولبنت الابن سهم واحد وللأم سهم واحد .

قيمة السهم = ١٠٠٠ ÷ ٥ = ٢٠٠ جنيه

نصيب البنت = ٢٠٠ × ٣ = ٦٠٠ جنيه

نصيب بنت الابن = ٢٠٠ × ١ = ٢٠٠ جنيه

نصيب الأم = ٢٠٠ × ١ = ٢٠٠ جنيه

المجموع = ١٠٠٠ جنيه

* * *

الباب الخامس

أحوال الجد مع الأخوة

ميراث الجد مع الأخوة الأشقاء أو لأب لم يرد فيه نص من الكتاب أو السنة ، وإنما ثبت ميراثه باجتهاد الصحابة رضى الله عنهم أجمعين ، وقد اختلف رأيهم فى ذلك :

الأول : مذهب أبى بكر الصديق وابن عباس وعائشة وعبد الله بن الزبير وتبعهم أبو حنيفة وزفر وداود الظاهرى - قالوا : الجد فى الميراث كالأب يحجب الأخوة مطلقاً (أشقاء أو لأب أو لأم) .

الثانى : مذهب زيد بن ثابت وعلى بن أبى طالب وعبد الله بن مسعود وعمر وعثمان وغيرهم وتابعهم مالك والشافعى وأحمد وأبو يوسف ومحمد صاحبا أبى حنيفة - قالوا : الجد لا يحجب الإخوة الأشقاء أو لأب فهم يرثون معه ، وويحجب الإخوة لأم .

دليل القول الأول :

١ - أن القرآن الكريم فى كثير من آياته أطلق على الجد لفظ الأب كما فى قوله تعالى : ﴿ وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ ﴾ حكاية عن يوسف عليه السلام واسحاق جده ، وقوله : ﴿ ملة أبيكم إبراهيم ﴾ فسمى الجد أبا ، ومن ثم يجب أن يأخذ حكم الأب .

٢ - قوله ﷺ : " ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى عصبة ذكر" أى فلأقرب رجل ذكر ، والجد أولى من الإخوة ، والقاعدة فى العصبات تقديم جهة الأبوة على جهة الأخوة .

٣ - للجد قرابة ولادة وجزئية كالأب وأنه لا يحجبه عن الإرث سوى

الأب بخلاف الإخوة والأخوات فإنهم يحجبون بالأب والابن وابن الابن .

٤ - الجد يرث بالفرض والتعصيب كالأب ، والأخوة ينفردون بواحد منهما .

دليل القول الثانى :

١ - أن ميراث الإخوة الأشقاء أو لأب ثبت بالكتاب فلا يحجبون إلا بنص أو إجماع ، ولم يرد نص صريح بدل على أن الجد يحجبهم ، ولا يوجد إجماع على ذلك .

٢ - أن الجد والإخوة متساوون فى سبب الاستحقاق ، إذ كل منهم يدلى إلى الميت بدرجة واحدة هى الأب ، فالجد أبو الأب والأخ ابن الأب وقرابة البنوة لا تنقص عن قرابة الأبوة[١] ، بل ربما كانت أقوى ، فإن الابن يتقدم على الأب فى العصبات فيسقط تعصيب الأب فى الميراث إذا وجد الابن معه فيكون الأب صاحب فرض مع الابن ، وإذا كانت قرابة البنوة التى يدلى بها الإخوة أقوى من قرابة الأبوة التى يدلى بها الجد فلا يحجب الضعيف ما هو أقوى منه ، فيرث الإخوة مع الجد .

أما تسمية الحد أبا فمن باب المجاز . وذلك لا يقتضى أن يكون مثله من كل الوجوه كما أن الجدة تسمى أما ولكنها لا تعامل معاملة الأم عند عدمها باتفاق .

* * *

(١) المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢١٥ .

وقد أخذ قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بمذهب القائلين بميراث الإخوة مع الجد وارتضي طريقة الإمام علي ﷺ في توريث الجد والإخوة ، وقد اكتفينا ببيان هذه الطريقة :

طريقة الإمام على ﷺ :

للجد فى هذه الطريقة ثلاث حالات :

١ - يرث بالتعصيب فيأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض بشرط ألا يقل عن السدس .

٢ - يقاسم الإخوة على أنه عصبة كواحد منهم له ضعف الأنثى بشرط ألا يقل عن السدس .

٣ - يأخذ السدس فرضاً إذا لم يبق له شيء أو نقص بالمقاسمة عن السدس .

واليك تفصيل ذلك :

الحالة الأولى : الإرث بالتعصيب :

إذا كان مع الجد إناث من الأخوات منفردات يرثن بالفرض كشقيقة أو لأب ولسن عصبة بالغير ولا مع الغير[1] ، فالجد لا يعصبهن بل تأخذ الأخوات فرضهن ويكون للجد الباقى تعصيباً بعد أصحاب الفروض بشرط أن لا ينقص نصيبه عن السدس ، فإن نقص أخذ السدس .

مثال ذلك :	جد	وأخت شقيقة	وأخت لأب
	الباقى تعصيبا	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$ تكملة للثلثين

---

(١) العصبة بالغير هي الأنثى التي معها ذكر يعصبها ، والعصبة مع الغير هي الأنثى تكون عصبة مع أنثى مثلها كالأخوات مع البنات أو بنات الابن .

مثال آخر : جد وأختان شقيقتان أو لأب

جد	وأختان شقيقتان أو لأب	
الباقى تعصيبا	٢/٣	

وإذا كان مع الجد إناث من الأخوات ومعهن غيرهن من ذوى الفروض ممن لا يجعل الأخوات عصبة (أم ، جدة ، زوج أو زوجة) فإن الأخوات وذوي الفروض يأخذون فروضهم أولا ويكون للجد ما بقي تعصيباً إلا إذا كان أقل من السدس أو لم يبق له شئ فإنه يأخذ السدس فرضاً .

مثال ذلك :

جد	وأخت شقيقة	وزوجة
الباقى تعصيبا	١/٢	١/٤

مثال آخر :

جد	وأخت شقيقة	وزوجة	وجدة
١/٦ فرضاً	١/٢	١/٤	١/٦

فالجد فى هذه المسألة بقى له بعد ذوى الفروض أقل من السدس فيأخذ السدس فرضاً ، وأصل المسألة = ١٢ وتعول إلى ١٣ .

مثال آخر :

جد	وأختان شقيقتان	وأم	وزوج
١/٦ فرضاً	٢/٣	١/٦	١/٢

فالجد فى هذه المسألة لم يبق له شيء بعد أصحاب الفروض لاستيعاب التركة فيأخذ السدس فرضاً . وأصل المسألة = ٦ وتعول إلى ٩ .

الحالة الثانية : الإرث بالمقاسمة :

إذا كان مع الجد إخوة من الذكور فقط أو ذكور وإناث فإنه يقاسمهم كواحد من الإخوة بشرط ألا ينقص نصيبه عن السدس، فإذا نقص أخذ السدس . ويستوى فى هذه الحالة أن يكون فى المسألة أصحاب فروض أخر أم لا .

مثال ذلك : جد وأخوان شقيقان أو لأب

يقاسم الجد الأخوين ويكون كواحد منهما فالتركة بينهم أثلاثاً .

مثال آخر : جد شقيقتان أخ شقيق

يقاسمهم الجد كأخ وتكون التركة بينهم أثلاثاً ، للجد الثلث وللأخ الشقيق الثلث وللشقيقتين الثلث .

مثال آخر : جد وستة أخوة

$\frac{1}{6}$ الباقى

للجد السدس لأنه لو قاسم الأخوة ينقص نصيبه عن السدس

مثال آخر : جد وأم وزوجة وأخ شقيق

يقاسم الأخ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{4}$ **الباقى مقاسمة مع الجد**

يقاسم الجد الأخ لأن نصيبه فى المقاسمة لا ينقص عن السدس .

مثال آخر : جد أم زوجة أخوات لأب

مقاسمة $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{4}$ **مقاسمة مع الجد**

يقاسم الجد الأخوين فيما بقي بعد أصحاب الفروض لأنه نصيبه بالمقاسمة لا ينقص عن السدس .

الحالة الثالثة : الإرث بفرض السدس :

وقد ظهرت هذه الحالة من دراسة الحالتين السابقتين ، فإن الجد إذا لم يبق له شىء بعد أصحاب الفروض أو كان نصيبه - بالتعصيب أو المقاسمة - أقل من السدس فإنه يأخذ السدس فرضاً .

وكذلك إذا كان معه فرع وإرث من البنت أو بنت الابن يفرض له السدس ويرث البنات فرضهن والباقى للأخوة والأخوات إن بقى شىء فإن لم يبق فلا شىء لهم .

مثال آخر : جد وبنتان وأختان شقيقتان

$\frac{1}{6}$ **فرضاً** $\frac{2}{3}$ **الباقى تعصيباً**

مثال آخر : جد وبنت وبنت ابن وأخ شقيق

١/٦ ١/٢ ١/٦ تكملة للثلثين الباقى

مثال آخر : جد وبنتان وزوج وأم وأخ شقيق

١/٦ فرضاً ٢/٣ ١/٤ ١/٦ لم يبق له شيء

أصل المسألة = ١٢ وعالت إلى ١٥ ولم يبق للأخ شيء

مثال آخر : جد وبنت وبنت ابن وزوجة وأختان شقيقتان

١/٦ ١/٢ ١/٦ تكملة للثلثين ١/٨ الباقى

أصل المسألة = ٢٤ للجد منها ٤ وللبنت ١٢ ولبنت الابن ٤ وللزوجة ٣ والباقى واحد للأختين الشقيقتين .

موقف القانون فى أحوال الجد مع الاخوة :

كان العمل قبل تعديل قانون المواريث جارياً على طريقة أبى بكر الصديق رضي الله عنه وهو مذهب أبى حنيفة النعمان فى عدم توريث الأخوة مطلقاً مع الجد . ثم عدل القانون فى عام ١٩٤٣ وأخذ بمذهب القائلين بتوريثهم معه وأختار طريقة الإمام على كرم الله وجهه فيما عدا حالة واحدة وهى : ما إذا وجد وارث مؤنث مع الأخوات فقد أخذ فيها القانون بمذهب زيد بن ثابت فأوجب مقاسمة الجد للأخوات ما لم ينقص نصيبه عن السدس . وقد كان مقتضى مذهب الإمام على كرم الله وجهه أن يفرض للجد فى هذه الحالة السدس مطلقاً كما تقدم لوجود الفرع الوارث المؤنث .

وبذلك دخلت الحالة الثالثة فى الثانية وأصبح للجد حالتان فقط وقد سبق بيان ذلك ، وإليك نص المادة التى تنظم ذلك فى القانون :

مادة ٢٢ : إذا اجتمع الجد مع الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب كانت

له حالتان :

الأولى : أن يقاسمهم كأخ إن كانوا ذكوراً فقط أو ذكوراً وإناثاً أو إناثاً عصبن مع الفرع الوار من الإناث .

والثانية : أن يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب إذا كان مع أخوات لم يعصبن بالذكور أو مع الفرع الوارث مع الإناث . على أنه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتعصيب على الوجه المتقدم يحرم الجد من الإرث أو ينقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض بالسدس .

ولا يعتبر فى المقاسمة من كان محجوباً من الإخوة أو الأخوات لأب .

هذه الخلاصة المفيدة فى أحوال الجد مع الأخوة نتبعها بأمثلة محلولة على مقتضى القانون المعمول به الآن (طريقة الإمام على كرم الله وجهه ، وحالة واحدة على طريقة زيد بن ثابت) .

الأمثلة : توفى عن :

١ - زوج	أم	بنتين	جد	أخ شقيق
$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	لم يبق له شىء

أصل المسألة = ١٢ وعالت إلى ١٥ ولم يبق شىء للأخ الشقيق .

٢ - زوج	أخت شقيقة	جد
$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ فرضاً

أصل المسألة = ٦ وتعول إلى ٧

٣ - زوج	جد	أخ شقيق	وأخت شقيقة
$\frac{١}{٢}$	يقاسم الأخوة فى النصف الباقى للذكر مثل حظ الأنثيين ، ونصيبه بالمقاسمة أفضل من السدس		

٤ - زوجة　بنت　**أخت شقيقة**　جد

$\frac{١}{٨}$　$\frac{١}{٢}$　**يرث الجد بالمقاسمة ويعتبر أخاً له ضعف الأنثى فيكون نصيبه $\frac{٢}{٨}$ وهو أفضل من السدس**

٥ - زوجة　**أخت شقيقة**　**أخت لأب**　جد

$\frac{١}{٤}$　$\frac{١}{٢}$　$\frac{١}{٦}$ **تكملة للثلثين**　$\frac{١}{٦}$

يأخذ الجد السدس فرضاً لأنه إذا ورث بالتعصيب بقى له $\frac{١}{١٢}$ وهو أقل من السدس .

٦ - زوج　جد　**أخ شقيق**　أخ الأب

$\frac{١}{٢}$　**يقاسم الجد الأخ فى النصف الباقى**　× بالشقيق

٧ - زوجة　**أخت شقيقة**　أخت لأب وأخ لأب　جد

$\frac{١}{٤}$　$\frac{١}{٢}$　ع الباقى　$\frac{١}{٦}$

الجد يأخذ السدس فرضاً لأنه أفضل من المقاسمة باعتباره أخاً .

٨ - زوجة　**أخت شقيقة**　وأخ شقيق　جد

$\frac{١}{٤}$　**يقاسم الجد الأخوة ويعتبر أخاً وذلك أفضل من السدس**

٩ - زوجة　**أخت شقيقة وأخ شقيق**　بنت　جد

$\frac{١}{٨}$　ع الباقى　$\frac{١}{٢}$　$\frac{١}{٦}$

الجد يأخذ السدس فرضاً لأنه أفضل من المقاسمة باعتباره أخاً .

١٠ - جد　ثلاث بنات　بنت ابن

الباقى تعصيباً　$\frac{٢}{٣}$　× بالبنات

١١ ـ جد ثلاثة أخوة أشقاء أخ لأب
يرث الجد بالمقاسمة مع الأخوة الأشقاء × الأشقاء

١٢ ـ جد بنت بنت ابن
الباقي تعصيباً $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ تكملة للثلثين

١٣ ـ أم أخت شقيقة أخت لأب جد
$\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ تكملة للثلثين $\frac{1}{6}$ تعصيباً

للجد السدس الباقي بالتعصيب فإن الباقي هنا بعد ذوى الفروض هو السدس .

١٤ ـ زوج أم جد أخت شقيقة
$\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ أصل المسألة ٦
٣ ٢ ١ ٣ وعالت إلى ٩

١٥ ـ بنت بنت ابن جد أخ شقيق
$\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ تكملة للثلثين مقاسمة مع الأخ فيأخذ السدس

فى هذه المسألة تساوت المقاسمة مع الفرض فلكل منهما السدس .

الخلاصة : ويمكن تلخيص ما تقدم على النحو التالى :

ميراث الجد مع الأخوة ، له ثلاث حالات :
١ ـ يقاسم الجد من كان منهم عصبة بنفسه أو بالغير أو مع الغير.
٢ ـ يرث بالتعصيب عند عدم العصبة من الأخوة والأخوات مطلقاً.
٣ ـ إذا نقص نصيبه عن السدس فى المقاسمة أو التعصيب يأخذ السدس فرضاً[1] .

* * *

(١) تلخيص عبد الرحمن العدوى .

الباب السادس

التخارج والمناسخة

أولا : التخارج :

التخارج عند علماء الميراث : هو إخراج بعض الورثة من التركة مقابل شيء معلوم . وهو جائز متى كان عن تراض فإنه عقد معاوضة . أحد العوضين فيه نصيب الوارث فى التركة والعوض الآخر هو المال المعلوم الذى رضى به . ويترتب على هذا العقد أثره من تملك الوارث لما أخذه وزوال ملكيته عن نصيبه من التركة سواء علم مقداره أو لم يعلم فقد روى أن عبد الرحمن بن عوف ترك أربع نسوة عند وفاته فصالح الورثة أحداهن عن نصيبها من الميراث وهو ربع الثمن فأخرجت بثلاثة وثمانين ألف درهم وفى رواية بمائة ألف[1] .

والمال الذى أخذه الخارج قد يكون من التركة ، أو يكون من مال الورثة جميعاً بالتساوى ، أو يكون من مال أحدهم خاصة ، وعلى هذا فصور التخارج ثلاث :

الصورة الأولى :

فيها يأخذ الوارث الخارج المال المتفق عليه من التركة فى مقابل نصيبه فيها فتطرح أسهم الخارج من أصل المسألة ويقسم الباقى بين باقى الورثة حسب الأنصباء .

مثال : الورثة : زوج وابنان وبنت وأم والتركة ٤٠٠٠ جنيه فإذا تخارج الزوج على أن يأخذ ٤٠٠ أربعمائة جنيه من التركة فإن التقسيم يجرى هكذا :

---

(١) أخرجه ابن سعد فى الطبقات ، واسمها تماضر بنت الأصبغ .

زوج	ابنان وبنت	أم	
$\frac{1}{4}$	ع الذكر ضعف الأنثى	$\frac{1}{6}$	أصل المسألة ١٢
٣	٧	٢	

نطرح سهام الزوج ونطرح ٤٠٠ جنيه التى أخذها من التركة ونقسم الباقى على الورثة حسب أنصابهم هكذا :

الباقى من التركة = ٤٠٠٠ - ٤٠٠ = ٣٦٠٠ جنيه
قيمة السهم = ٣٦٠٠ ÷ ٩ = ٤٠٠ جنيه
نصيب الأم = ٤٠٠ × ٢ = ٨٠٠ جنيه
نصيب الأولاد = ٤٠٠ × ٧ = ٢٨٠٠ جنيه

للبنت سهم ولكل ابن سهمان فيكون عدد الأسهم خمسة .
قيمة السهم = ٢٨٠٠ ÷ ٥ = ٥٦٠ جنيه نصيب البنت .
نصيب كل ابن = ٥٦٠ × ٢ = ١١٢٠ جنيه

الصورة الثانية :

وفيها يأخذ الخارج المال المتفق عليه من مال مملوك للورثة بالتساوى وهنا نقسم التركة كأن ليس فيها تخارج ثم نقسم نصيب الذى خرج على الورثة بالتساوى ونضم ذلك إلى نصيب الوارث الذى أخذه بالميراث .

مثال : توفيت عن : زوج وأخت شقيقة وأخت لأم وأخت لأب والتركة ٢٥٢٠ جنيه وصالح الورثة الشقيقة على مبلغ من مالهم الخاص فيجرى التقسيم هكذا :

	زوج	أخت شقيقة	أخت لأم	أخت لأب
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$ تكملة للثلثين
السهام :	٣	٣	١	١ أصل المسألة ٦ وتعول إلى ٨

قيمة السهم = ٢٥٢٠ ÷ ٨ = ٣١٥ جنيه

نصيب الزوج = ٣١٥ × ٣ = ٩٤٥ جنيه

نصيب الشقيقة = ٣١٥ × ٣ = ٩٤٥ جنيه يقسم على باقى الورثة بالتساوى .

نصيب الأخت لأم = **٣١٥ × ١ = ٣١٥ جنيه**

نصيب الأخت لأب = **٣١٥ × ١ = ٣١٥ جنيه**

ثم نقسم نصيب **الأخت الشقيقة** التى خرجت من الميراث على رؤوس الورثة الباقين بالتساوى **٩٤٥ ÷ ٣ = ٣١٥** فيأخذ كل واحد منهم ثلاثمائة وخمسة عشر جنيهاً فوق نصيبه من الميراث .

الصورة الثالثة :

وفيها يأخذ الخارج **المال** المتفق عليه من المال الخاص لأحد الورثة ففى هذه الصورة يجرى التقسيم كأن لم يكن فى المسألة تخارج ثم يعطى نصيب الخارج للوارث الذى أعطاه من ماله الخاص هكذا :

مثال : زوجة بنتان أم أخت شقيقة والتركة ٢٤٠٠ جنيه

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{٢}{٣}$ $\frac{١}{٦}$ ع الباقى أصل المسألة = ٢٤

السهام : ٣ ١٦ ٤ ١

فإذا صالحت الأخت **الشقيقة** الزوجة عن نصيبها فى التركة على مبلغ دفعته لها من مالها الخاص فإن نصيب الزوجة يضم إلى الأخت الشقيقة وحدها ويكون عدد سهامها أربعة . وتقسم التركة هكذا :

قيمة السهم = ٢٤٠٠ ÷ ٢٤ = ١٠٠ جنيه

نصيب البنتين = ١٦ × ١٠٠ = ١٦٠٠ جنيه

لكل منهما ٨٠٠ جنيه

نصيب الأم = ٤ × ١٠٠ = ٤٠٠ جنيه

نصيب الأخت الشقيقة بعد خروج الزوجة = ٤ × ١٠٠ = ٤٠٠جنيه

هذا : وقد نصت المادة ٨٨ من القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٣ على التخارج ونظام التقسيم فيه .

المادة ٨٨ :

التخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم ، فإذا تخارج أحد الورثة مع آخر منهم استحق نصيبه وحل محله في التركة ، وإذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم ، فإن كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بنسبة أنصبائهم فيها ، وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص في عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج قسم عليهم بالسوية بينهم .

ثانياً : المناسخة :

المناسخة لغة مفاعلة من النسخ بمعنى الإزالة والانتقال والتغيير ، يقال نسخت الشمس الظل إذا أزالته ، واصطلاحاً : انتقال نصيب أحد الورثة بسبب موته إلى وارثه قبل القسمة ، كأن يموت إنسان ثم يموت أحد ورثته قبل قسمة التركة فينتقل نصيبه في التركة إلى ورثته سواء كانوا هم ورثة الميت الأول أو غيرهم أو كانوا منهم ومن غيرهم .

وقد سار علماء الميراث في مسائل المناسخة على طريقة معقدة . احتمال الخطأ فيها كثير واحتمال الصواب قليل وكان لهم عذرهم في ذلك فلم يكن الحساب الحديث قد وضعت قواعده وأصوله اتى توصل إلى حل المسائل بأيسر طريق . ولم يبق لنا الآن عذر في الاستمساك بطريقة شاقة لمعرفة نصيب كل وارث بينما الطريق السهل ميسر بين أيدينا والحمد لله .

ولذلك تركنا طريقة علماء الميراث في حل مسائل المناسخة واخترنا السير في حل هذه المسائل على الطريقة التي يسرها الله فنقول وبالله التوفيق .

إذا مات أحد الورثة قبل تقسيم التركة ، فإننا نقسم التركة كأنه لايزال حياً، ومع معرفة نصيبه ننظر من هم ورثته فنقسم هذا النصيب عليهم حسب فروضهم فى ميراثهم منه .

مثال١ : ورثة الميت الثانى هم ورثة الميت الأول :

توفى عن : زوجة وبنتين وابن والتركة ٤٠٠٠ جنيه .

فإذا ماتت الزوجة قبل قسمة التركة وورثتها هم البنتان والابن فإن التركة كلها تقسم أربعاً للابن سهمان ولكل بنت سهم فيكون نصيب الابن ٢٠٠٠ جنيه ونصيب البنت ١٠٠٠ جنيه .

مثال٢ : ورثة الميت الثانى غير ورثة الميت الأول :

توفى عن : زوجة ، بنت ، أم ، أب والتركة ٤٨٠٠ جنيه .

ثم توفيت الأم قبل قسمة التركة عن بنت ، أخ شقيق .

تقسيم التركة الأولى :

	زوجة	بنت	أم	أب	
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ع الباقى	**أصل المسألة = ٢٤**
السهام :	٣	١٢	٤	٥	

قيمة السهم = ٤٨٠٠ ÷ ٢٤ = ٢٠٠ جنيه

نصيب الزوجة = ٢٠٠ × ٣ = ٦٠٠ جنيه

نصيب البنت = ٢٠٠ × ١٢ = ٢٤٠٠ جنيه

نصيب الأم = ٢٠٠ × ٤ = ٨٠٠ جنيه

نصيب الأب = ٢٠٠ × ٥ = ١٠٠٠ جنيه

ثم نقسم نصيب الأم وقدره ٨٠٠ جنيه على ورثتها هكذا :

بنت	أخ شقيق	
$\frac{1}{2}$	ع الباقى	فيكون لكل منهما ٤٠٠ جنيه

مثال٣ : ورثة الميت الثانى من ورثة الأول وغيرهم :

توفى عن : بنتين وابن وزوجة والتركة ٤٨٠٠ جنيه

ثم توفى الابن عن زوجة وبنت وأختين شقيقتين وأم

نقسم التركة الأولى هكذا :

وزوجة وابن بنتان

الفروض : ع للذكر ضعف الأنثى $\frac{١}{٨}$ أصل المسألة = ٨

السهام : ٧ ١

قيمة السهم = ٤٨٠٠ ÷ ٨ = ٦٠٠ جنيه

نصيب الزوجة = ٦٠٠ × ١ = ٦٠٠ جنيه

نصب الأولاد = ٦٠٠ × ٧ = ٤٢٠٠ جنيه

يقسم على أربعة أسهم ؛ للابن سهمان ولكل بنت سهم

قيمة السهم = ٤٢٠٠ ÷ ٤ = ١٠٥٠ جنيه نصيب البنت

نصيب الابن = ١٠٥٠ × ٢ = ٢١٠٠ جنيه

ثم نقسم نصيب الابن وقدره ٢١٠٠ جنيه على ورثته هكذا :

زوجة بنت أختان ش هما بنتا الميت الأول وأم هي زوجة الأول

الفروض: $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٢}$ ع لهما الباقى $\frac{١}{٦}$ أصل المسألة ٢٤

السهام : ٣ ١٢ ٥ ٤

قيمة السهم = ٢١٠٠ ÷ ٢٤ = ٨٧,٥ جنيه

نصيب الزوجة = ٨٧,٥ × ٣ = ٢٦٢,٥ جنيه

نصيب البنت = ٨٧,٥ × ١٢ = ١٠٥٠ جنيه

نصيب الأم = ٨٧,٥ × ٤ = ٣٥٠ جنيه يضم إلى نصيبها الأول

فيكون مجموع ميراثها من التركتين = ٦٠٠ + ٣٥٠ = ٩٥٠ جنيه

نصيب الشقيقة = $\frac{٨٧٥ \times ٥}{١٠ \times ٢}$ = $\frac{٤٣٧٥}{٢٠}$ = ٢١٨,٧٥ جنيه

يضم إلى نصيبها من التركة الأولى وهى بنت فيها فيكون مجموع ميراثها: ١٠٥٠ ٢١٨,٧٥ = ١٢٦٨,٧٥ جنيه

وبهذه الطريقة الميسرة يكون تقسيم التركة فى حالات المناسخة الثلاث.

الباب السابع

فى الوصية الواجبة

ويشتمل على :

مقدمة فى الوصية - دليل الوصية - انتقال الملك فى الوصية - حكم الوصية - أدلة من قال بوجوبها - أدلة من قال بعدم الوجوب - الوصية للوارث وأقوال الفقهاء - الوصية بأكثر من الثلث - خلاصة أحكام الوصية وشروطها ، الوصية الواجبة ، مبدأ العمل بها ، تعريفها ، نظام الوصية الواجبة ومواد القانون التى استحدثتها - المذكرة التفسيرية ، شرح نظام الوصية الواجبة ، طريقة استخراج مقدارها ، أمثلة تطبيقية .

دراسة حول الوصية الواجبة ، قوة شبهها بالميراث ، أقوال العلماء فى ذلك ، ضعف شبهها بالوصايا ، المحظورات الشرعية المترتبة عليها ، ثمانية أمثلة لهذه المحظورات ، أقوال العلماء فى عدم شرعية الوصية الواجبة ، المخالفات العشرة التى وقع فيها واضعو قانون الوصية الواجبة ، نتيجة وبيان وبلاغ .

* * *

الوصية الواجبة

مقدمة فى الوصية :

شرع الله الوصية وهى تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء أكان الموصى به عيناً أو منفعة فللإنسان أن يوصى فى حال حياته بأن يصرف جزءاً من ماله بعد موته لشخص معين أو فى عمل من أعمال الخير أو فى أداء ما وجب عليه من الفرائض والواجبات التى قصر فى أدائها وهو يريد أن يتدارك ما فاته منها إبراء لذمته وتحصيلاً للثواب الذى هو فى أشد

الحاجة إليه ، وفى الوقت نفسه يخشى أن يتبرع بماله فى حياته ثم تمتد به الأيام ويطول به الأجل فيحتاج إلي ماله فى قضاء مصالحه فى الدنيا ودفع حاجته فيها ، فهو بين الرغبة فى الاستزادة من الثواب ، والخشية من العوز وذل الحاجة فى الحياة ؛ فشرع الله الوصية للناس رحمة بهم وتمكيناً لهم من تحقيق مقاصدهم فى فعل الخير مع تأمين حياتهم من شر الفقر والفاقة ففتح لهم بذلك أبواب الخير بنفوس مطمئنة وتصدق عليهم بثلث أموالهم يوصون فيها ما يريدون لا ينفذ ذلك عليهم إلا بعد موتهم إذا استمروا على وصيتهم وماتوا دون أن يرجعوا فيها .

قال رسول الله ﷺ : «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم زيادة فى أعمالكم فضعوه حيث شئتم أو حيث أحببتم» رواه البخارى .

ولم تجز الوصية فيما زاد على ثلث المال مراعاة لحق الورثة فأبقى الله لهم الثلثين لا تنفذ فيهما وصية إلا إذا أجازوها .

دليل الوصية :

ثبتت الوصية بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

أما الكتاب فمنه قول الله تعالى : ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[1] .

فقد جعل الله الميراث بعد الوصية . وذلك يدل على شرعيتها وتقديم تنفيذها على الميراث .

ومنه قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُم.. الآية﴾[2] فقد طلب منا سبحانه الإشهاد على الوصية فدل ذلك على أنها مشروعة .

(١) آية رقم ١١ من سورة النساء .
(٢) آية رقم ١٠٦ من سورة المائدة .

أما السنة فمنها ما رواه سعد بن أبى وقاص رضي الله عنه قال : « جاءنى رسول الله ﷺ يعودنى عام حجة الوداع من وجع اشتد بى فقلت : يا رسول الله ﷺ . إنى قد بلغ بى الوجع ما ترى ، وأنا ذو مال ولا يرثنى إلا ابنة أفأتصدق بثلثى مالى» قال : لا . قلت فالشطر يا رسول الله . قال : لا . قلت : فالثلث . قال : «الثلث والثلث كثير أو كبير. إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس» .

وأما الإجماع فإن الأمة من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا ، يوصون من غير إنكار من أحد فيكون إجماعاً من الأمة على ذلك .

وأما المعقول فهو كما قال الكاسانى[1] : «فإن الإنسان يحتاج إلي أن يكون ختم عمله بالقربة ، زيادة على القرب السابقة ، على ما نطق به الحديث[2] ، أو تداركاً لما فرط منه فى حياته ، وذلك بالوصية ، وهذه العقود ما شرعت إلا لحوائج العباد إليها ، فإذا مست الحاجة إلى الوصية وجب القول بجوازها » .

انتقال الملك فى الوصية :

وينتقل ملك الشيء الموصى به عند موت الموصى لا قبله ، فإن قبل الموت يجوز للموصى أن يرجع فى وصيته ، ولذلك يعتبر قبول الموصى له عند الموت كذلك ولا عبرة لقبوله قبله فإنه لا يفيده .

وركن الوصية الإيجاب من الموصى والقبول من الموصى له إذا كان معيناً وذلك عند جمهور الفقهاء[3] ، أما إذا كانت لغير معين كالوصية

---

(١) البدائع جـ٧ ص٣٣٠ .

(٢) «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم ... الحديث»

(٣) خلافاً لزفر من الحنفية فإن الوصية عنده تتم بالإيجاب فقط ولا تتوقف على قبول الموصى له .

لفقراء أو لبناء مسجد أو مدرسة أو مستشفى فإنها تتم بالإيجاب فقط ولا تتوقف على قبول الموصى له لتعذر ذلك وعدم الحاجة إليه فينتقل المال الموصى به من ملك الموصى ويخرج لتنفيذ الوصية إذا لم يجاوز ثلث التركة، فإذا جاوز الثلث توقف نفاذها فى الزيادة على إجازة الورثة لأن حقهم تعلق بالثلثين فلا يؤخذ منهما شيء إلا برضى أصحاب الحق فيه وهم الورثة(١) .

والتركة التى تنفذ الوصية فى ثلثها هى ما يبقى من المال بعد تجهيز الميت وسداد ديونه إذا وجدت لأن ذلك من ضروراته التى لابد من الصرف إليها أولاً سواء فى حالتى الحياة أو الممات .

حكم الوصية :

قال ابن حزم : الوصية فرض على كل من ترك مالاً : لما روينا عن طريق مالك عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : «ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته عنده مكتوبة» قال ابن عمر : ما مرت على ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك إلا وعندى وصيتى ، وروى الوجوب عن ابن عمر وطلحة والزبير وقال : هو قول عبد الله ابن أبى أوفى ، وطلحة بن مطرف ، وطاووس ، والشعبى وغيرهم ، وهو قول أبى سليمان وجميع أصحابنا » أ.هـ(٢) .

قال : وفرض على كل مسلم أن يوصى لقرابته الذين لا يرثون . فيوصى لهم بما طابت به نفسه لأحد فى ذلك ، فإن لم يفعل أعطوا ولابد ما رآه الورثة أو الوصى(٣) .

وقال داود هى واجبة للوالدين والأقربين الذين لا يرثون ، وحكى ذلك

---

(١) خلافاً لابن حزم فإن الوصية عنده لا تجوز بأكثر من الثلث ولو أجازها الورثة أ.هـ المحلى جـ٩ ص٣١٧ .

(٣،٢) المحلى جـ٩ ص٣١٢ ، ٣١٤ .

عن مسروق وطاووس وإياس وقتادة وابن جرير(١) ، واحتجوا بقول الله تعالى: ﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين﴾ قالوا : فهذا فرض كما تسمع خرج منه الوالدان والأقربون الوارثون وبقى من لا يرث منهم على هذا الفرض .

وذهب الأئمة الأربعة والزيدية إلى أنها ليست فرضاً على كل من ترك مالاً ولا للوالدين والأقربين غير الوارثين ، وفى التطبيق العملى نجد أن الوصية يختلف حكمها باختلاف الأحوال التى تدعو إليها فتعتريها الأحكام الخمسة من وجوب وندب وحرمة وكراهة وإباحة(٢) .

١ ـ تجب بحقوق الله تعالى التى فرط فيها كزكاة ونحو ذلك ، وبحقوق العاد التي لا تعلم إلا من جهة الموصى كدين ووديعة لا يعلم بها من تثبت بقوله ، لأن الله تعالى فرض أداء الأمانات ، وطريقه فى هذا الباب الوصية فتكون واجبة عليه .

٢ ـ تندب فى القربات لقوله ﷺ : «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له ، كما تندب للمحارم الفقراء وأهل الصلاح والتقوى .

٣ ـ تحرم الوصية بالمعاصى كخمر وبناء كنيسة ودار لهو ونحو ذلك وفى الإضرار بالغير .

٤ ـ تكره لأهل الفسق والمعاصى إذا غلب على الظن صرفها فى الفسق والفجور مع احتمال غير ذلك .

٥ ـ تباح لغنى من الأقارب أو الأجانب .

(١) المغنى جـ٦ ص٢ .

(٢) حاشية ابن عابدين جـ٥ ص٤٢٨ ومثله فى فتح البارى جـ٥ ص٣٥٩ طبعة دار الفكر .

والأفضل فى الوصية المندوبة والمباحة أن يقدم الموصى من لا يرث من قرابته المحارم ثم غير المحارم ثم بالرضاع ثم بالمصاهرة ثم بالولاء ثم بالجوار كالصدقة المنجزة[١] .

ومن كان له ورثة لا تغنيهم تركته فلا يستحب له أن يوصى لأن إغناء الوارث خير من إعطاء الأجنبى . والمختار ما ذهب إليه الأئمة الأربعة والزيدية من عدم وجوب الوصية على كل من ترك مالاً ولا للوالدين والأقربين غير الوارثين لأن النبى ﷺ مات ولم يوص ولو كانت فرضاً ما تركها .

وكذلك أكثر الصحابة لم ينقل عنهم وصية ولم ينقل أن أحداً أنكر عليهم ترك الوصية وقول الله تعالى : ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ لا يفيد وجوب الوصية غاية الأمر أن الوصية إن وجدت تكون مقدمة على الميراث فى حدود الثلث ، وأن الميراث يكون بعد سداد الدين وإخراج الوصية التى استوفت أركانها وشرائطها وأصبحت لازمة بالموت .

وحديث ابن عمر الذى استدل به ابن حزم على وجوب الوصية قد جاء فى بعض رواياته «له شىء يريد أن يوصى فيه» فرد الأمر إلى إرادة الموصى ، أو أن هذا الحديث محمول على من عليه واجب أو عنده وديعة فتكون الوصية واجبة فى حقه كما قدمنا .

وقوله تعالى : ﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية ..﴾ كانت أول الأمر ، فوض الله فيها إلى من حضرته الوفاة أن يوصى للوالدين والأقربين بالمعروف دون أن يقيده سبحانه بشىء من السهام والأنصباء ، ثم أنزل سبحانه آية المواريث وبين فيها السهام والأنصباء وجعل ذلك وصية منه سبحانه ، فدل على أن الذى فوضه إليكم أولاً قد تولى

(١) شرح الترتيب جـ٢ ص٣ .

سبحانه بيانه بنفسه ، وبذلك انتهى أمر الوصية المكتوبة للوالدين والأقربين بحصول المقصود بما هو أقوى منها كما لو أمر إنسان غيره بعمل ثم تولاه بنفسه فإنه بذلك ينتهى حكم الوكالة[١] .

وقد جاء حديث رسول الله ﷺ بقوله : «إن الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث» مشيراً إلى أن آية الميراث قد أعطى الله فيها الوارث كل حقه فدل على ارتفاع الوصية له وتحول حقه من الوصية إلى الميراث وإذا تحول لا يبقى له حق فى الوصية ، كالقبلة تحولت من بيت المقدس إلى الكعبة لم يبق بيت المقدس قبلة وكالدين إذا تحول من ذمة لا يبقى فى الذمة الأولى[٢] .

الوصية للوارث :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الوصية للوارث غير جائزة وذالك لحديث رسول الله ﷺ : «لا وصية لوارث» ولم يخالف أحد فى ذلك إلا الشيعة الأمامية الذين قالوا إن الوصية للوارث صحيحة نافذة ولو لم يجزها الورثة واستدلوا لقولهم هذا بعموم قوله تعالى : ﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين.. الآية﴾ .

وقد بينا أن هذه الاية كانت فى شأن وجوب الوصية أول الأمر قبل فرض الميراث ولما فرض الله الميراث وحدد أنصباءه وتولى ذلك بنفسه انتهى العمل بهذه الآية وبين ذلك رسول الله ﷺ بقوله : «إن الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث» .

وجمهور[٣] الفقهاء الذين اتفقوا على عدم جواز الوصية للوارث منهم

(١) من الألوسى جـ٢ ص٤٧ ط منير .
(٢) البدائع جـ٧ ص٣٣١ .
(٣) وهم الحنفية والشافعية وأحمد وقول غير مشهور المالكية .

من رأى أن عدم الجواز إنما كان لحق الورثة فإذا تنازل الورثة عن حقهم وأجازوها جازت وملك الوارث الموصى له ما أوصى به الميت وإن لم يجزها الورثة بطلت وذلك حقهم واستندوا فى ذلك إلى ما جاء فى رواية الحديث المتقدم عند البيهقى أن النبى ﷺ قال : «لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة» فدل ذلك على أن صحة الوصية تتوقف على إجازة الورثة وترد بردهم . والعبرة فى إجازة الورثة وعدمها بعد موت الموصى لا قبله .

ومنهم[١] من أخذ بظاهر الحديث «لا وصية لوارث» فقال : لا تجوز الوصية للوارث أصلاً سواء أجاز الورثة أم لم يجيزوا فإن الله منع من ذلك على لسان نبيه ﷺ فليس للورثة أن يجيزوا ما أبطله الله تعالى . فإذا أجازوها تكون عطية مبتدأة منهم لأن ذلك مالهم يتصرفون فيه كما يشاءون.

والفرق بين القولين : أن على القول الأول تكون إجازة الورثة تنفيذاً لوصية الموصى فلا تحتاج إلى قبول جديد من الموصى له ولا يجوز الرجوع فى هذه الإجازة ولو قبل قبض الموصى له . أما على القول الثانى فتكون إجازة الورثة هبة وعطية من مالهم لا تتم إلا بقبول الموهوب له ويجوز الرجوع فيها قبل القبض وتأخذ أحكام الهبة لا الوصية .

ولم يقل أحد من الفقهاء إن الوصية للوارث صحيحة نافذة ولو لم يجزها الورثة إلا الإمامية الذين ظهر ضعف استدلالهم وسبق الرد عليهم ، ومع ذلك فقد أخذ قانون الوصية المصرى رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بقولهم فأجاز الوصية للوارث فى حدود الثلث من غير توقف على إجازة الورثة وجاء ذلك فى المادة ٣٧ منه وفيها : «تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره ، وتنفذ من غير إجازة الورثة» وقد خالف القانون فى ذلك الأئمة الأربعة وجمهور الفقهاء من غير مبرر ظاهر .

---

(١) ابن حزم ومشهور قول المالكية .

الوصية بأكثر من الثلث :

قال ابن حزم[١] : ولا يجوز الوصية بأكثر من الثلث كان له وارث أو لم يكن له وارث أجاز الورثة أو لم يجيزوا لقوله ﷺ فى حديث سعد : «الثلث والثلث كثير أو كبير» ويرى ابن حزم أن هذا الجزء من الحديث قضية قائمة بنفسها وحكم فصل غير متعلق بما بعده ، وأن ما بعده ليس علة له فإنه ﷺ ابتدأ قضية أخرى مبتدأة قائمة بنفسها غير متعلقة بما قبلها فقال : «إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس» ، واستدل بالخبر الذى روى أن رجلاً من الأنصار أوصى عند موته بعتق ستة أعبد - لا مال له غيرهم - فدعاهم رسول الله ﷺ فأقرع بينهم فاعتق اثنين وأرق أربعة .

وابن حزم فى قوله ببطلان الوصية فى أكثر من ثلث التركة يرى أن ما زاد على الثلث من حق الورثة وأن تصرف الموصى فيما استحقه الورثة بالميراث باطل لقول رسول الله ﷺ : «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام» فليس لهم إجازة الباطل ، لكن إن أحبوا أن ينفذوا ذلك من مالهم باختيارهم فلهم ذلك ولهم حينئذ أن يجعلوا الأجر لمن شاءوا[٢] .

وتحرير المذهب على هذا يتلاقى مع مذهب المالكية القائلين بأن «الوصية للأجنبى بما زاد على الثلث باطلة» وإذا أجاز الورثة تكون عطية لا تنفيذاً لوصية الميت فيحتاج إلى قبول ثان[٣] .

واتفق الحنفية والشافعية والحنابلة والزيدية الأمامية[٤] فيما إذا كان

---

(١) المحلى جـ٩ ص٣١٧ .

(٢) المحلى جـ٩ ص٣٢٠ .

(٣) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير جـ٦ ص٤٢٧ .

(٤) يراجع عند الحنفية البدائع جـ٧ ص٣٧٠ وعند الشافعية شرح الترتيب جـ٢ ص٥==

له وارث على أن الوصية للأجنبى بما زاد على الثلث صحيحة موقوفة على إجازة الورثة بعد الموت ، فإن أجازوها جازت ورن لم يجيزوها بطلت فيما زاد ورد إلى الثلث ، وذلك لأن المنع كان لحق الورثة فإذا أجازوها زال المانع .

أما إذا لم يكن له وارث فإن بعض الفقهاء يرى أنه لا يجوز له أن يوصى بأكثر من الثلث وإن لم يكن له وارث ويرى آخرون أن المنع كان لحق الورثة وهذا المانع غير موجود لعدم الوارث فيجوز له أن يوصى بما شاء ولو استغرق بالوصية جميع ماله .

وقد أخذ قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بما ذهب إليه جمهور الفقهاء وهو أن الوصية بما زاد على الثلث صحيحة موقوفة على إجازة الورثة ، وجاء ذلك فى المادة ٣٧ وفيها : «وتصح بما زاد على الثلث . ولا تنفذ فى الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى ، وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه» .

وأخذ القانون بجواز الوصية بكل المال عند عدم الوارث فجاء فى المادة ٣٧ منه ما نصه : «وتنفذ وصية من لا دين عليه ، ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على إجازة الخزانة العامة» .

الخلاصة :

وخلاصة القول فى أحكام الوصية وشروطها نجمله فيما يأتى :

١ ـ أن الوصية صدقة من الله تعالى على عباده تنفذ فى ثلث أموالهم زيادة فى أعمالهم .

٢ ـ أنها ثبتت بالكتاب والسنة والإجماع .

== وعند الحنابلة المغنى جـ٦ ص١٢ وعند الزيدية البحر الزخار جـ٥ ص٣٠٣ ـ ٣٠٩ وعند الإمامية الشرائع جـ١ .

٣ - أنها لا تجوز فيما زاد على الثلث ولا تجوز لوارث إلا إذا أجاز الورثة ذلك .

٤ - أنها ليست واجبة فللمالك ألا يوصى بشىء ويترك ماله لورثته خلافاً لابن حزم وداود .

٥ - أنها تتم بالإيجاب من الموصى والقبول بعد الموت من الموصى له إذا كان معيناً ويجوز رجوع الموصى عن وصيته كما أنها ترد إذا لم يقبلها الموصى له فليس فيها إجبار لأحدهما .

٦ - لا تجب الوصية إلا بحقوق الله تعالى التى فرط فيها العبد أو قصر وبحقوق العباد التى لا تعلم إلا من جهة الموصى ولا يعلم بها من تثبت بقوله .

٧ - أن القائلين بوجوب الوصية للقرابة الذين لا يرثون لا يجبرون الموصى على الإتيان بها ولا يحددون مقدارها فيوصى لهم بما طابت به نفسه لا حد فى ذلك . فإن لم يفعل أعطاهم الورثة أو الوصى ما يرونه وما تطيب نفوسهم به .

٨ - أن آية المواريث التى حدد الله فيها نصيب كل وارث وتولى الله بنفسه توزيع التركة على الوارثين نسخت ما كان أول الأمر من تفويض التوزيع لمالك المال عن طريق الوصية ووجوب أن يجعل نصيباً للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين ، فلم تعد هناك وصية واجبة لأحد على أحد بعد أن أعطى الله كل ذى حق حقه .

ومع هذه الأحكام التى تستند إلى ما جاء فى الكتاب والسنة وإجماع الأمة والتى قال بها جمهور الأئمة .

فقد جاء قانون الوصية المصرى رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بما أسماه

«الوصية الواجبة» منشئاً بذلك حقاً ليس فى شرع الله وجعل تنفيذه جبراً على الموصى والموصى له على خلاف أحكام الوصايا بأنها اختيارية لا تتم إلا بالإيجاب والقبول .وارتكب في ذلك محظورات شرعية كثيرة وصلت إلى درجة مخالفة ما جاء فى كتاب الله وسنة رسوله ﷺ . سنبينها فيما يأتى :

مبدأ العمل بالوصية الواجبة :

صدر قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦م فى ٢٤ من رجب سنة ١٣٦٥هـ الموافق ٢٤ من يونيه ١٩٤٦م ونشر بالعدد ٦٥ من الوقائع المصرية الصادر فى يوم الإثنين ٣ من شعبان سنة ١٣٦٥هـ الموافق أول يوليو ١٩٤٦م على أن يعمل به بعد شهر من تاريخ نشره ، وقد عمل به فعلاً من أول أغسطس سنة ١٩٤٦م .

الوصية الواجة المستحدثة قانونا :

يمكن تعريف الوصية الواجبة التى استحدثها القانون المذكور بأنها: تمليك نصيب معلوم من التركة جبراً لفرع الولد الذى مات فى حياة مورثه بشروط مخصوصة .

فقولنا «تمليك» كالجنس يشمل كل أنواع التمليك كالبيع والهبة والصدقة و«نصيب معلوم» هو نصيب الولد الذى مات فى حياة أبيه أو أمه من الميراث على افتراض حياته إلى ما بعد موتهما ، «من التركة» وهى المال الذى يبقى بعد التجهيز وسداد الدين ، ونصيب الولد الذى مات فى حياة أبيه أو أمه لا يثبت فى مالهما إلا بعد أن يصير تركة بموت مورثه و«جبراً» يخرج به الوصية الاختيارية التى يوصى بها الإنسان باختياره قبل أن يموت فإن التمليك فيها لا يكون جبراً بل يتوقف على إيجاب الموصى قبل موته وقبول الموصى له بعد الموت . «لفرع الولد» لإخراج غير الفروع فإنهم لا

يأخذون شيئاً من الوصية الواجبة كما وضعها القانون وكلمة «الولد» ليشمل الذكر والأنثى . «الذى مات فى حياة مورثه فإنه يأخذ نصيبه بالميراث وليس بالوصية الواجبة ، والموت فى حياة المورث معتبر سواء أكان الموت حقيقة أو حكماً بفقده[1] أو الذى مات مع مورثه فى حادثة هدم أو غرق أو احتراق طائرة ولا يعلم السابق منهما . و«بشروط مخصوصة» وهى الشروط التى وضعها القانون لاستحقاق فرع الولد الوصية الواجبة وسيأتى بيانها .

نظام الوصية الواجبة :

نظم القانون أحكام الوصية الواجبة فى المواد من ٧٦ - ٧٩ وقد تناول فى هذه المواد من يستحق الوصية الواجبة من الفروع الذين مات أصلهم فى حياة المورث وهذا نصها .

مادة ٧٦ :

إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذى مات فى حياته ، أو مات معه ولو حكماً - بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثاً فى تركته لو كان حياً عند موته وجبت للفرع فى التركة وصية بقدر هذا النصيب فى حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث ، وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له ، وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله .

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ، ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا ، على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره ، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث ، كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم إلى الميت ماتوا بعده ، وكان موتهم مرتباً كترتيب الطبقات .

---

(١) وهو الذى غاب أربع سنين فى مهلكة وحكم القاضى بموته .

مادة ٧٧ :

إذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية ، وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله ، وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر ، وجب لمن لم يوص له بقدر نصيبه .

ويؤخذ نصيب من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث فإن ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

مادة ٧٨ :

الوصية الواجة مقدمة على غيرها من الوصايا[١] . فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم ، استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقى ثلث التركة إن وفى وإلا فمنه ومما أوصى به لغيرهم .

مادة ٧٩ :

فى جميع الأحوال المبينة فى المادتين السابقين يقسم ما بقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالمحاصة مع مراعاة أحكام الوصية الاختيارية .

* * *

(١) المراد بغير الوصية الواجبة : الوصايا الاختيارية وهى التى أنشأها الموصى ولم تجب بحكم القانون ، سواء كانت بفرض أو واجب أو كانت تبرعاً كما أوضحته المذكرة التفسيرية لهذه المواد .

المذكرة التفسيرية

وضعت هذه المواد (٧٦،٧٧،٧٨،٧٩) لتلافى حالة كثرت منها الشكوى ، وهى حالة الأحفاد الذين يموت آباؤهم فى حياة أبيهم وأمهم، أو يموتون معهم ولو حكماً كالغرقى والهدمى والحرقى ، فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم ، أو جدتهم لوجود من يحجبهم من الميراث ، مع أن آباءهم قد يكونون ممن شاركوا فى بناء الثروة التى تركها الميت ، وقد يكونون فى عياله يمونهم ، وأحب شىء إلى نفسه أن يوصى لهم بشىء من ماله ولكن المنية عاجلته فلم يفعل شيئاً ، أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية .

وقد تضمنت المادة (٧٦) أنهم إذا كانوا غير وارثين ، ولم يوص لهم الجد أو الجدة بمثل نصيب أصلهم ، فإن الوصية تجب لهم بإيجاب الله تعالى مثل هذا النصيب على ألا يزيد على الثلث .

وهى تجب لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ، ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور - وهم من لا ينتسبون إلى الميت بأنثى - وإن نزلت طبقاتهم ، والأصل يحجب فرعه دون فرع غيره ، ويقسم نصيب كل أصل وهو ابن الميت أو بنته على من يوجد فى فروعه قسمة الميراث ، كما لو كان أصولهم الذين ينتسبون بهم إلى الميت ماتوا مرتبين .

ولا يدخل فى قسمة التركة أولاد الميت الذين ماتوا فى حياته ولم يعقبوا ، أو أعقبوا من لا يستحق فى الوصية ، فلو خلف الميت ابناً وبنتاً وبنتى بنت ماتت فى حياته ، وابن ابن مات أبوه وجده فى حياته أيضاً غير مرتبين ، وكان له ابن مات فى حياته ولم يعقب أو أعقب أولاد بنت ، قسمت التركة بين أولاد الميت الأحياء والأموات الذين لهم من يستحق الوصية ، وهنا نصيب الابن والبنت الميتين أكثر من الثلث ، فيكون لهما الثلث بينهما قسمة الميراث للبنت ثلثه يعطى لبنتيها بالتساوى ، وثلثاه للابن يعطى

لفرعه ولو أن أباه مات قبل جده .

١ - القول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين مروى عن جمع عظيم من فقهاء التابعين ومن بعدهم من أئمة الفقه والحديث ، ومن هؤلاء سعيد بن المسيب والحسن البصرى وطاووس والإمام أحمد وداود والطبرى واسحق بن راهويه ، وابن حزم .

والأصل في هذا قول الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ .

٢ ـ والقول بإعطاء جزء من مال المتوفى للأقربين غير الوارثين على أنه وصية وجبت فى ماله إذا لم يوص لهم مذهب ابن حزم ويؤخذ من أقوال بعض فقهاء التابعين ورواية فى مذهب الإمام أحمد .

٣ ـ وقصر الأقربين غير الوارثين على الأحفاد بالترتيب المبين (المادة ٧٦) وتحديد الواجب لهم بمثل نصيب أبيهم أو أمهم فى حدود الثلث مع تقسيمه بينهم قسمة الميراث ، مبنى على مذهب ابن حزم ، وعلى القاعدة الشرعية التى سبق شرحها فى المادة الثانية[١].

فالجزء الواجب إخراجه يجوز فى مذهب ابن حزم أن يحدده الموصى أو الورثة بمثل نصيب الأب ، كما يجوز تحديده بأقل أو أكثر .

---

(١) القاعدة الشرعية المشار إليها هى : أن لولى الأمر أن يأمر بالمباح لما يراه من المصلحة العامة ومتى أمر به وجبت طاعته ، وفى رأى بعض أمره ينشئ حكماً شرعياً، فعقد الوصية وهو من عقود التبرعات يجوز أن يكون بإشهاد كتابى ، ويجوز أن يكون بإشهاد شفوى ، وإذا رأى ولى الأمر أن يكون إشهاد كتابى على الوجه المبين فى المادة وأمر به نشأ بأمره حكم شرعى يجب على الكافة أن يعملوا به ، وإلا كانت وصاياهم مردودة أ.هـ من المذكرة الإيضاحية (المادة ٢) من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦م .

كذلك يجوز فى مذهبه أن تكون الوصية لبعض الأقربين دون البعض الآخر ، وحينئذ يكون لولى الأمر أن يتدخل ، ويحدد الأقربين بأولاد الأولاد على الترتيب المذكور فى المادة ، ويأمر بإعطاءهم جزءاً من التركة ، هو نصيب أصلهم فى الميراث لو بقى حياً (مادة ٧٦) .

والآية الكريمة ظاهرة فى أن الوصية الواجبة للأقربين هى الوصية بالمعروف ، وكلمة المعروف فى القرآن الكريم ، يراد بها ما تطمئن إليه النفوس والفطر ، ولا تنبو عنه المصلحة ، وهو الذى لا وكس فيه ولا شطط .

فإذا نقصوا أحداً ما وجب له ، أو لم يوصوا له بشئ ، ردوا بأمر ولى الأمر إلى المعروف (مادة ٧٧) .

وتقديم الوصية الواجبة على الوصية الاختيارية يؤخذ مما نقله ابن مفلح عن الإمام أحمد وما روى عن طاووس .

والمراد بغير الوصية الواجبة للأقربين الوصايا الاختيارية ولو كانت وصية بفرض أو بواجب آخر ، وسواء أكانت لجهة أم لأشخاص (مادة ٧٨) .

شرح نظام الوصية الواجبة :

أعطى القانون نصيب الولد الذى مات فى حياة مورثه لفرعه وإن نزل إن كان الذى مات ذكراً ، ولفرعه من الطبقة الأولى إذا كان الذى مات أنثى.

فلو أن ابناً مات فى حياة أبيه أو أمه ثم مات الأب أو الأم[١] ، فإن نصيب الابن الذى مات فى حياة أحد والديه أو كليهما ينتقل إلى فرعه ، بشرط ألا يزيد ذلك النصيب عن ثلث التركة فإن زاد يكتفى بالثلث إلا إذا أجاز باقى الورثة هذه الزيادة فتنفذ .

---

(١) أو مات معه ولو حكماً كالغرقى والهدمى إذا لم يعلم السابق موته منهما .

وقد اشترط القانون فى الوصية الواجبة ألا يكون الفرع وارثاً ، فإن كان وارثاً فلا وصية له حتى لا يأخذ من التركة مرتين ، إحداهما بالوصية الواجبة والأخرى بميراثه .

واشترط القانون كذلك ألا يكون المتوفى قد أعطى لهذا الفرع بغير عوض من طريق تصرف آخر كالوقف أو الهبة مثلاً ما يساوى مقدار ما يستحقه بالوصية الواجبة . أو يكون أوصى له بمثل هذا المقدار .

فإذا كان قد أعطاه بغير عوض أو عن طريق الوصية ما يماثل ما يستحقه بالوصية الواجبة فلا شىء له بعد ذلك ، أما إذا أعطاه أقل مما يستحقه فإنه يكمل له استحقاقه عن طريق الوصية الواجبة فى حدود ثلث التركة .

ولا تنفذ الوصية الواجبة فيما زاد على ثلث التركة إلا إذا أجازها الورثة ، فإن أجاز البعض دون العض نفذت الزيادة فى حق من أجازها ولم تنفذ فى حق من لم يجزها .

ولما كان استحقاق الفرع بالوصية الواجبة يأتى عن طريق أصله الذى مات فى حياة المورث ويتحدد بما يستحقه هذا الأصل لو كان حياً فإنه إذا وجد مانع يمنع استحقاق الأصل للميراث كاختلاف الدين أو قتل مورثه فإن فرعه بالتالى لا يستحق شيئاً بالوصية الواجبة إذ أن استحقاقه مبنى على استحقاق أصله وينعدم بانعدامه .

ومع أنها وصية واجبة لكنها تقسم بين الفروع قسمة الميراث فما يستحقه الأصل الذى مات فى حياة مورثه يقسم بين أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين ، ويحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره فإبن الابن يحجب ابنه إن وجد لكنه لا يحجب ابن ابن ابن آخر لأنه ليس فرعاً له .

وأولاد الميت الذين ماتوا فى حياته ولم يعقبوا أو كان لهم أولاد بنت فإن هؤلاء لا يدخلون فى قسمة التركة لعدم وجود الفرع الذى يستحق الوصية الواجبة .

وتقدم الوصية الواجبة على الوصايا الاختيارية ولو كانت بفرض أو واجب آخر وسواء أكانت لجهة أم لأشخاص فتخرج الوصية الواجبة أولاً من ثلث التركة فإن بقى شىء من الثلث بعد تنفيذها فهو للوصية الاختيارية وما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة .

طريقة استخراج مقدار الوصية الواجبة :

نصت المادة (٧٦) من القانون على أن الفرع يأخذ مقدار نصيب أصله من التركة لو كان حياً ، فلا يأخذ أكثر من أصله بأية حال ، ولا أقل منه إذا كان فى حدود الثلث فإن زاد يرد إلى الثلث .

وعلى هذا فإننا عند التنفيذ نحتاج إلى استخراج نصيب الأصل على فرض حياته كغيره من الورثة فإن كان هذا النصيب ثلث التركة أو أقل كان لفرعه ، وإن زاد على الثلث فإنه يرد إلى الثلث .

فاستخراج مقدار الوصية الواجبة تطبيقاً لنص هذا القانون وروحه يتم فى خطوات ثلاث :

أولاً : أن يفرض الولد الذى مات فى حياة مورثه حياً وارثاً وتقسم التركة عليه وعلى الورثة الموجودين ، كما لو كان الجميع أحياء ليعرف مقدار نصيبه .

ثانياً : نستبعد هذا النصيب من التركة فى حدود الثلث ، وإنما أخرجناه من التركة أولاً لأن الوصية مقدمة على الميراث - ويقسم هذا النصيب على أولاده قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين .

ثالثاً : يقسم الباقى بعد إخراج مقدار الوصية الواجبة - على الورثة الأحياء بتوزيع جديد من غير نظر إلى الولد الذى فرض حياً لأن هذا الباقى

هو الميراث للأحياء ويعطى كل وارث حقه كما هو الشأن فى تقسيم التركات بعد إخراج الوصايا منها .

ولا يدخل فى قسمة التركة التى وجبت الوصية فيها - أولاد الميت الذين ماتوا قبله ولم يعقبوا - أو أعقبوا من لا يستحق الوصية .

وإذا تعددت الطبقات فإنه يرث كل طبقة فرعها : ويحجب كل أصل فرعه لا فرع غيره .

وهذه الطريقة هى التى سارت عليها دار الإفتاء من مدة[١] وقضت بها محاكم الأحوال الشخصية ، وقد رأت لجنة الفتوى بالأزهر وجوب اتباعها فأصدرت قراراً بذلك فى ١٤ من رجب ١٣٧٩هـ الموافق ١٣من يناير ١٩٦٠م ولتوضيح هذه الطريقة نذكر مثالين محلولين على نظامها:

المثال الأول:

توفيت امرأة عن زوج وابنين وابن ابن مات فى حياتها ، وتركت ٢٤ فداناً فيفرض الابن المتوفى حياً وتقسم التركة للزوج $\frac{١}{٤}$ وللأبناء الثلاثة $\frac{٣}{٤}$ الباقية ، فيكون نصيب الابن المفروض حياً من التركة ٦ أفدنة وهى أقل من ثلث التركة تستبعد وتعطى لابنه ثم يقسم الباقى وقدره ١٨ فداناً على الزوج والابنين هكذا :

للزوج = ١٨ × $\frac{١}{٤}$ - $\frac{١٨}{٤}$ = ٤ $\frac{١}{٢}$ فدان

للابنين الباقى = ١٨ - ٤ $\frac{١}{٢}$ - ١٣ $\frac{١}{٢}$ فدان

نصيب الابن = ١٣ $\frac{١}{٢}$ ÷ ٢ = ٦ $\frac{٣}{٤}$ فدان

---

(١) وكانت دار الإفتاء أولاً قد سارت على طريقة أخرى فى بداية صدور القانون وقد ظهر عدم صوابها ، فارتضت السير على هذه الطريقة فيما بعد .
انظر : أو زهرة شرح قانون الوصية ص٢١١ وما بعدها .

المثال الثانى :

توفى رجل عن ابن وبنت وابن ابن وترك ٦٠ فداناً .

فيفرض الابن المتوفى حياً وتقسم التركة على ابنين وبنت للذكر ضعف الأنثى فيكون نصيب الابن المتوفى ٢٤ فداناً وهو أكثر من الثلث فيرد إلى الثلث ٢٠ فداناً تعطى لابنه بالوصية الواجبة ثم يقسم الباقى ومقداره ٤٠ فداناً على الابن والبنت الموجودين فعلاً تعصيباً للذكر ضعف الأنثى .

هذا ما جاء به القانون فى الوصية الواجبة بأحكلمها وشروطها وما تضمنه من كيفية استخراجها وتقسيم التركة بعد إخراجها فى حدود الثلث .

دراسة حول الوصية الواجبة :

وبدراسة نصوص القانون فى الوصية الواجبة وما تضمنته من أحكامها وشروطها وموانعها نجد أنها ميراث فى الحقيقة وإن سماها القانون بغير اسم الميراث ، فإن فيها كل الخصائص التى تجعلها ميراثاً وليست وصية ومن أهمها :

١ - أنها لا تحتاج إلى إيجاب من الموصى بل تنفذ عليه من ثلث التركة جبراً دون أن ينشئ تمايكاً مضافاً إلى ما بعد الموت كما هو الشأن فى الوصية . والتمليك جبراً شأن الميراث لا الوصية .

٢ - أن الوصية الواجبة تنفذ من تركة الميت ولو صرح قبل موته بمنعها فلا يسمع قوله بالمنع ، وهذا شأن الميراث لا الوصية .

٣ - أنها تدخل فى ملك الفرع جبراً عليه دون حاجة إلى قبوله ولا ترد برده وذلك من خصائص الميراث ، وقد قال الفقهاء «لا يدخل شىء فى ملك الإنسان جبراً عنه سوى الميراث فإنه يدخل فى ملك الوارث من غير إرادته ،

ولا كذلك الوصية فإنها لا تدخل فى ملك الموصى له إلا بقبوله فإن لم يقبلها بطلت ولا يجبر عليها » .

٤ - أن الوصية الواجبة تتحدد بمقدار الميراث الذى يستحقه الأصل الذى مات على فرض حياته وينتقل الاستحقاق إلى فرعه ولا يترك تحديدها للموصى شأن الوصايا أو لورثته كما فى رأى من يقول بأن الوصية فرض على كل من ترك مالاً[١] .

٥ - أنها تقسم بين المستحقين قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين ولو لم تكن ميراثاً لجاز أن تتساوى فيها الأنصباء من غير نظر إلى تقسيم الميراث .

٦ - يحجب الأصل فيها فرعه كما هو الشأن فى الميراث ، وإن كان لا يحجب فرع غيره .

٧ - يحرم الفرع منها إذا حرم أصله من الميراث بسبب من أسباب الحرمان فهى توريث لمن مات قبل مورثه[٢] ثم ينتقل إلى فرعه .

٨ - يشترط فى استحقاق الفرع لها ألا يكون وارثاً بنفسه - ولو ميراثاً قليلاً - حتى لا يجتمع له الميراث مرتين إحداهما بما يسمى «وصية واجبة» والأخرى ميراثه بسبب قرابته للمورث .

٩ - يجيز القانون الوصية للوارث فى حدود الثلث ولو لم يجزها الورثة[٣] ، غير أنه خالف ذلك فى الوصية الواجبة فاشترط فيها أن يكون

(١) وهو ابن حزم فى المحلى ص٣١٢ - ٣١٤ .

(٢) انظر شروط الميراث ص١٠ .

(٣) جاء فى المادة ٣٧ : تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة، وقد أخذ القانون فى ذلك برأى الشيعة الإمامية وخالف قول الأئمة الأربعة وجمهور الفقهاء دون مبرر .

الفرع غير وارث ، وهذا يدل على أن القانون لم يعتبرها كغيرها من من الوصايا لما تتميز به من الخصائص التى تبعدها عن أن تكون وصية وتجعلها أقرب ما تكون إلى الميراث وقد ذكرناها .

هذه الخصائص توشك أن تجعل «الوصية الواجبة» ميراثاً وإن سميت بغير اسمه تفادياً لما يترتب على ذلك من محظورات شرعية سنذكرها قريباً .

ولقوة شبه الوصية الواجبة بالميراث قال أحد أعضاء مجلس الشيوخ مدافعاً عن الاستحقاق إرثاً من منبر المجلس وفى حضرة صاحب الفضيلة مندوب وزارة العدل ، قال ذلك الشيخ ما نصه :

«إن ابن الإبن وإن نزل يعتبر كأنه يمثل الابن الأول الذى مات، ويرث من المورث فيما يخرج من الثلث لا أنها وصية فيأخذ نصيبه ملكاً، وهذا مالك له من أولاده بنت فإذا ماتت قبل أبيها يحتم القانون أن أولاد البنت ذكوراً أو أناثاً يمثلون أمهم ، ويرثون فى المورث . ومتى ورثوا ورثوا ملكاً وانتفاعاً وينتقل إلى ورثتهم من بعدهم» .

قال العضو هذا الكلام وعبر عن استحقاق الفروع بالميراث أكثر من مرة فى صدد الدفاع عن «الوصية الواجبة» ولم يعترض عليه أحد . غير أن العالم الكير الشيخ محمد أيو زهرة استدرك - في كتابه - على هذا التعبير بقوله : «بيد أن استحقاق الفرع لا يستحقه ميراثاً لمخالفة ذلك لنصوص القرآن والسنة المتضافرة بل يستحقه على أنه وصية تنفذ من التركة كلها وفى دائرة الثلث»[1] ، ويقول : هذا من باب تسمية الأشياء بغير أسمائها ولذلك نجد فضيلته فى موضع آخر يقول صراحة : «إن هذه الوصية مادامت لازمة فى ذاتها ، وأنها كالميراث ، أو هى

(١) أبو زهرة شرح قانون الوصية ص٢١٧ .

ميراث قانونى وإن لم يكن شرعياً ، فالملكية ثبتت كالميراث بمجرد الوفاة وإذا ثبتت بمجرد الوفاة لم يكن للقبول موضع ، ولم يكن للرد محل ، لأن الميراث لا يرد »[١] .

وهذا يؤيد ما ذهبنا إليه من أنها ميراث أو هى إلى الميراث أقرب .

بقى أن الوصية الواجبة لها شبه بغيرها من الوصايا فى أنها تنفذ من ثلث التركة وأن ما زاد على الثلث يحتاج إلى إجازة الورثة ، وهو شبه لا يقوى على معارضة الخصائص التى ذكرناها والتى تقربها من أن تكون ميراثاً حتى عبر عنها أفاضل العلماء والشيوخ أنها ميراث قانونى أى ألزم به القانون الذى وضع لذلك .

المخالفات المترتبة على الوصية الواجبة :

وتوريث الفرع الذى مات أصله فى حياة مورثه بما يسمه القانون «وصية واجبة» يترتب عليه من المخالفات الشرعية ما يأتى :

١ - مساواة ذوى الأرحام مع العصبة بالغير فى استحقاقهم من التركة .

٢ - وتوريث ذوى الأرحام مع وجود من يحجبهم شرعاً من ذوى الفروض أو العصابات .

مثال ذلك :

توفى عن ابن وبنت وبنت بنت ماتت فى حياة أبيها وترك ٢٤ فداناً فعلى القول بالوصية الواجبة : نفترض حياة البنت التى ماتت فيكون عدد البنات اثنتين وتوزع التركة على ابن وبنتين للذكر ضعف الأنثى فيكون للبنت سهم من أربعة = ٦ أفدنة تأخذها ابنتها والباقى

(١) نفس المرجع السابق ص٢٢٠ .

١٨ فداناً يقسم بين الابن وأخته فيكون للبنت الصلبية ٦ أفدنة وللابن ١٢ فداناً وذلك هو نصيب كل منهما بتوزيع الباقى من التركة - بعد الوصية الواجبة - عليهما للذكر ضعف الأنثى : وقد ترتب على هذا :

أولاً : تساوت بنت البنت فى الاستحقاق من التركة وهى من ذوى الأرحام مع البنت الصلبية فأخذت بنت البنت ربع التركة (٦ أفدنة) وأخذت البنت الصلبية من تركة أبيها نصيباً مساوياً (٦ أفدنة) وهى عصبة بأخيها .

ثانياً : بنت البنت مع وجود البنت والابن فى هذه المسألة أخذت (ربع) التركة وهى فى الميراث محجوبة بهما لا ترث معهما شيئاً ، وبذلك نكون قد ناقضنا نظام الحجب فى الميراث ، وقدمنا ذوى الأرحام عن مرتبتهم فأعطيناهم مع وجود الوارثين من أصحاب الفروض والعصبة النسبية ، وإن سمينا عطاءنا لهم باسم «الوصية الواجبة» .

٣ . إعطاء ذوى الأرحام فى حين أن ذوى الفروض محجوبون وهم أولى وأقرب .

مثال ذلك :

توفى عن ابن وأخت شقيقة وبنت بنت ماتت فى حياة أبيها وترك ٢٠ فداناً فعلى القول بالوصية الواجبة : نفترض وجود البنت التى ماتت فكأن الميت مات عن ابن وبنت وأخت شقيقة ، ولما كانت الأخت الشقيقة محجوبة بالابن فإن التركة يتم توزيعها على الابن والبنت للذكر ضعف الأنثى فيأخذ الابن ٢٠ فداناً وتأخذ البنت ١٠ أفدنة تعطى لبنتها بالوصية الواجبة لأنها ثلث التركة .

وبهذا أعطينا بنت البنت من ذوى الأرحام ثلث التركة باسم الوصية الواجبة فى حين حجبنا الأخت الشقيقة التى هى أقوى منها قرابة لأنها من

أصحاب الفروض أو عصبة مع الغير . وليس لها ما يسمى وصية واجبة تأخذ عن طريقها!!

فتكون بهذا الصنيع قد أعطينا الأبعد من ذوات الأرحام وهو بنت البنت ثلث التركة باسم الوصية الواجبة فى حين أن من هو أقرب منها محجوب بقواعد الميراث التى شرعها الله ، وذلك أشبه بالحيل التى يحتال بها على إعطاء من لا يستحق .

٤ . إعطاء الأبعد قرابة نصيباً من التركة أكثر من نصيب من هو أقرب منه إلى المتوفى ، فتأخذ بنت الابن نصيباً بالوصية الواجبة أكثر من نصيب البنت الصلبية الذى أعطاه الله لها بالميراث .

مثال ذلك :

توفى عن أربع بنات وبنت ابن مات فى حياة أبيه والتركة ٦٠ فداناً فعلى القول بالوصية الواجبة نفترض حياة الابن الذى مات ونقسم التركة على ابن وأربع بنات للذكر ضعف الأنثى فيأخذ الابن ٢٠ فداناً تأخذها ابنته بالوصية الواجبة لأنها تنفذ من ثلث التركة وتأخذ كل بنت صلبية من تركة أبيها (١٠) أفدنة لأن الباقى قسم عليهن بالتساوى فرضاً .

وبذلك نكون قد أعطينا بنت الابن من تركة جدها ضعف ما أخذته البنت الصلبية من تركة أبيها ، وأصبح نصيب البنت فى التركة نصف نصيب بنت الابن . ويكون هذا الظلم تحت شعار المعروف الذى تطمئن إليه النفوس والفطر ، ولا تنبو عنه المصلحة ، والعدل الذى لا وكس فيه ولا شطط[1].

أى عدل وأى معروف هذا ؟!!

---

(١) العبارات الواردة فى المذكرة التفسيرية لتبرير القول بالوصية الواجبة .

٥ - على القول بالوصية الواجبة ينفرد الفرع بكل ميراث أصله الذى مات فى حياة مورثه ولا يأخذ أصحاب الفروض الآخرون من هذا الميراث شيئاً مما فرضه الله لهم .

مثال ذلك :

توفى عن ابنين وبنت ابن مات فى حياة أبيه ، وكان لهذا الابن الذى مات أم وزوجة بالإضافة إلى بنته .

فعلى القول بالوصية الواجبة تنفرد بنت الابن الذى مات بنصيب أبيها ومقداره ثلث التركة ولا ترث الزوجة ولا الأم - من ميراثه ابنها - شيئاً مما فرضه الله لهما ، وذلك يخالف نص القرآن الكريم فى توريث الأم والزوجة مع أن الاستحقاق يثبت للفرع بالتلقى عن أصله ولا يستحق الفرع إذا كان أصله محروماً من الميراث فالمال يثبت أولاً للأصل ثم ينتقل إلى فرعه بالرغم من موت الأصل قبل موت مورثه .

فالأم لها فى هذه المسألة - بنص القرآن الكريم - السدس فرضاً : قال الله تعالى : ﴿ **فإن كان له ولد فلأمه السدس** ﴾ والزوجة لها الثمن فرضاً : قال الله تعالى : ﴿ **فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم** ﴾ .

هذا شرع الله فى توزيع نصيب الابن الذى مات على ورثته - إن كان له نصيب يستحقه - ولكن نظام الوصية الواجبة مع كل التجاوزات أعطى كل نصيب الابن لابنته وحرم الوارثين المذكورين مخالفاً كتاب الله مخالفة صريحة، ومن عجب أن هذا القانون يعطى هذا النصيب كله لبنت البنت - وهى من ذوى الأرحام - إذا ماتت البنت فى حياة أبيها بينما يحرم أم المتوفى وزوجته - وهما من أصحاب الفروض الوارثين بنص القرآن الكريم !!

لا يقال إن بنت الابن أخذت ذلك بالوصية الواجبة . فقد بينا أنه ليس

فيها من سمات الوصية إلا أنها تخرج من الثلث وجميع خصائصها تجعلها من الميراث .

٦ - بسبب الوصية الواجبة تتساوى فى الأخذ من التركة - الأنثى الأبعد درجة مع الابن العصبة بنفسه مخالفة بذلك نص القرآن الكريم الذى جعل للذكر مثل حظ الأنثيين .

مثال ذلك :

توفى عن ابنين وبنت ابن مات فى حياة أبيه والتركة ٦٠ فداناً فعلى القول بالوصية الواجبة نفترض حياة الابن الذى مات ونقسم التركة على ثلاثة أبناء لكل منهم ٢٠ فداناً تأخذها بنت الابن الذى مات بالوصية الواجبة ثم يقسم الباقى على الاثنين بالتساوى لكل واحد منهما ٢٠ فداناً مثل نصيب الابن الذى مات وأخذته ابنته .

وبذلك أحدثت الوصية الواجبة ما يأتى :

أولاً : أخذت بنت الابن التى هى أبعد درجة من تركة جدها مثل ما أخذه الابن العصبة من تركة أبيه .

ثانياً : تساوت الأنثى مع الذكر من جهة البنوة وهى بعيدة وهو قريب مع أنها لو كانت أختاً للذكر مساوية له فى البنوة لأخذت نصف نصيبه فكيف تكون بنت الابن أحسن حالاً من البنت وكيف تتساوى الأنثى والذكر من جهة البنوة للميت فى الاستحقاق من التركة خروجاً على حدود الله ومخالفة صريحة لقوله : ﴿يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين﴾ فأى وصية هذه التى تكون مقدمة على وصية الله فى أولادنا ومخالفة لها ، ثم تحمل شعار العدل والمعروف والرحمة بالضعفاء!! والله أرحم الراحمين .

٧ ـ الوصية الواجبة تجعل الوارث شرعاً أسوأ حالاً منه إذا كان غير وارث وأعطاه القانون وصية واجبة له .

مثال ذلك :

توفى عن بنت وابن وبنت ابن مات فى حياة أبيه والتركة ٦٠ فداناً فعلى القول بالوصية الواجبة نفترض حياة الابن وتكون المسألة هكذا :

بنت وابنان

١ ٤ أصل المسألة من ٥

التركة = ٦٠ فداناً فيكون للبنت منها ١٢ فداناً وللابن ٢٤ فداناً ولما كان هذا النصيب يزيد على الثلث فإن ابنة الابن الذى مات تأخذ الثلث ٢٠ فداناً ويقسم الباقى وقدره ٤٠ فداناً على الابن والبنت للذكر مثل حظ الأنثيين :

فيكون نصيب النت = ٤٠ ÷ ٣ = $\frac{1}{3}$ ١٣ فداناً .

ويكون نصيب الابن = $\frac{1}{3}$١٣ × ٢ = $\frac{2}{3}$ ٢٦ فداناً .

هذا عند إعطاء بنت الابن نصيب أبيها فى حدود الثلث بالوصية الواجبة فإنها تأخذ ٢٠ فداناً وهى غير وارثة ونصيبها أكثر من البيت .

وفى حالة ما إذا كانت بنت الابن وارثة لعدم وجود ابن للمتوفى فإن المسألة تكون هكذا :

بنت وبنت ابن توفى فى حياة أبيه .

فتكون المسألة من ٦ للبنت النصف (٣) ولبنت الابن السدس[1] تكملة للثلثين .

---

(١) وهو قضاء النبى ﷺ كما رواه ابن مسعود فى صحيح البخارى مع فتح البارى جـ١٢ ص١٧ حديث رقم ٦٧٣٦ .

ولعدم وجود ذوى فرض غيرهما أو عاصب فيرد باقى التركة عليهما وتقسم التركة للبنت ٣ أسهم ولبنت الابن سهم واحد ، على النحو التالى :

التركة = ٦٠ فداناً

قيمة السهم = ٦٠ ÷ ٤ = ١٥ فداناً

نصيب النت = ١٥ × ٣ = ٤٥ فداناً

نصيب بنت الابن = ١٥ × ١ = ١٥ فداناً

من عجب أن بنت الابن فى حال عدم ميراثها لوجود الابن الذى يحجبها أخذت ٢٠ فداناً بالوصية الواجبة ، وفى حال ميراثها لعدم وجود الابن أخذت بالميراث ١٥ فداناً .

وبذلك يكون حالها فى عدم الميراث - بعبث هذا القانون - أفضل من حالها فى الميراث الذى شرعه الله لها ويكون حجبها بالابن أفضل من عدم حجبها وكونها وارثة .

وذلك وضع شاذ أحدثه نظام الوصية الواجبة إذ جعل الإنسان عند حجبه وعدم ميراثه أحسن حالاً من استحقاقه بالميراث الذى فرضه الله له، فلعل بنت الابن هذه حين تكون وارثة تتمنى أن الله لم يورثها لتأخذ ما هو أكثر باسم القانون وعدله الذى يدعيه!!

وملاحظة أخرى : أن بنت الابن فى عدم ميراثها وفى أخذ نصيب أبيها بالوصية الواجبة أخذت ٢٠ فداناً بينما أخذت البنت الصلبية بالميراث $\frac{1}{3}$١٣ فداناً فتكون بنت الابن غير الوارثة أحسن حالاً من البنت الصلبية الوارثة بشرع الله وذلك وضع شاذ كذلك .

وبهذا قد فضلنا - فى الاستحقاق - غير الوارث على الوارث ، وفضلنا بنت الابن على البنت ، وجعلنا نصيب بنت الابن من تركة جدها أفضل من نصيب البنت من تركة أبيها وهى أوضاع غير مقبولة ولا مشروعة أحدثها نظام الوصية الواجبة .

٨ ـ استحدث نظام الوصية الواجبة قاعدة جديدة فى الحجب فقد جاء فى المادة (٧٦) ب : «على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره» .

فعلى هذه القاعدة المستحدثة فإن ابن الابن فى الوصية الواجبة يحجب ابنه إن وجد ولا يحجب ابن ابن ابن آخر مع أنهم جميعاً من جهة البنوة وفى درجة واحدة ، وهو نظام جديد فى الحجب لم يقل به أحد من الأئمة فإن الأقرب من جهة واحدة يحجب الأبعد منها فالابن يحجب ابن الابن وهكذا .

٩ ـ الوصية الواجبة أبطلت أغراض الموصى فى الوصايا الاختيارية فالوصية الواجبة حين تستغرق ثلث التركة لا تنفذ معها وصية أخرى مع أن الله قد تصدق على ذوى الأموال بثلث أموالهم لتدارك تقصيرهم رحمة منه وفضلاً . قال رسول الله ﷺ : «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم زيادة فى أعمالكم فضعوه حيث شئتم أو حيث أحببهم» رواه البخارى .

وابن حزم الذى قال إن الوصية فرض على كل من ترك مالا يقول : «ولولا أن الله تعالى أذن لنا فى الوصية بعد الموت لما جاز لنا أن نوصى بشىء ، فأباح الله تعالى لنا الثلث فما دونه ، فكان ذلك مباحاً ولم يبح أكثر فهو غير مباح»[1] .

فهل أباح الله إجبار ذى المال على أن يصرف جزء من ماله بغير اختياره إلى غير وارث دون أن يوصى به؟ وهل أباح الله أن نبطل ما أوصى به مع تنفيذ ما لم يوص به إذا استغرق الثلث؟ وهل أباح الله أن يحرم الإنسان من استدراك ما قصر فيه فى الفرائض والواجبات فلا تنفذ

(١) المحلى لابن حزم جـ٩ ص٣١٩ .

وصيته بأدائها إذا استغرقت الوصية الواجبة - التى لم يوص بها - ثلث التركة؟ كل هذا يقول به القانون الذى استحدث ما أسماه «الوصية الواجبة» .

إن فى هذا إبطالاً لما أذن الله فيه ، وحرماناً للمرء من تدارك ما وجب عليه إبراء لذمته أو للاستزادة من عمل الخير ، وحجراً على ما تصدق الله به على لسان رسوله ﷺ .

وقد أبدى أحد أساتذة الفقه رأيه فى القانون فقال :

«إن هذا القانون حدث فى الإسلام مخالف لما أجمع عليه المسلمون من لدن رسول الله ﷺ إلى أن جاء الزمن الذى وجد فيه من وضعوا هذا القانون، فلفقوه تلفيقاً لا يتفق مع عدالة التشريع الإسلامى فى توزيع التركات التى تولاها الله بنفسه ، ولم يكلها إلى أحد من خلقه . فهو قانون زيادة على فرائض الله تعالى ، وإلزام بما لم يلزم به نص من كتاب الله تعالى ، أو سنة رسوله ﷺ .

وقد رأيت فى تطبيق الكثير من مسائله أن فرع الوارث البعيد قد يأخذ بموجب هذا القانون من تركه المورث أكثر مما يأخذ الأقرب منه إليه، وهذا جور ووكس وشطط يترتب عليه تضييع حقوق على أصحابها وإعطاؤها لغير مستحقيها ، مما يتنافى مع الحث الشديد على دقة العمل بفرائض الإرث وعدم الحيدة عنها .. إلى أن قال : فقد تضرر به ورثته الأقربون عصبة كانوا أو أصحاب فروض مما يوغر صدورهم ويوقع العداوة والبغضاء بينهم مما يرد على واضعى القانون زعمهم أن فيه رحمة بمن حرمهم الله .

فهل هم أرحم من الله بعباده؟ تعالى الله عما يقولون علواً كبيراً[(١)] .

(١) عبد العظيم فياض فى كتاب نظام المواريث فى الشريعة الإسلامية ص٢٩١ طبعة ١٩٥٥م .

إن الوصية الواجبة كما جاءت فى القانون تعطى فرع الولد الذى مات فى حياة أبيه النصيب الذى كان يستحقه أصله لو لم يمت قبل مورثه،والفرع يأخذ هذا النصيب سواء أكان محتاجاً إليه أم ليس فى حاجة إليه فيأخذ الفرع نصيب أصله فى حدود الثلث ولو كان أيسر حالاً من أعمامه وعماته أولاد المتوفى . مع أن جمهور العلماء الذين قالوا بأن الوصية للأقارب واجبة يراعون احتياجهم إليها فقد نقل عن ابن مسعود أنه يرى الوصية للأفقر فالأفقر فالواجب عنده أن تكون الوصية لأفقر الأقربين غير الوارثين ، وعن طاووس أنه قال إن الأقارب إن كانوا محتاجين انتزعت الوصية من الأجانب وردت إليهم .

وبعض الذين قالوا إن الوصية للأقارب غير الوارثين واجبة لم يشترطوا الاحتياج ، والحق أننا إذا أخذنا بالوجوب يجب أن نعتبر الاحتياج وهو المبرر الذى استند إليه القانون فى إعطاء هذه الفروع ثم لم يشترطه عند الإلزام بالوصية لهم .

والأصل فى الوصايا أنها من باب الخير والصدقات فقد شرعها الله رحمة بعباده لتدارك ما قصروا فيه من عمل البر والمعروف ، فإذا كان هناك وصية واجبة كان يجب أن تكون ملائمة مع غرض الشارع من الوصايا التى شرعها الله ليكتسب الموصى عن طريقها الثواب الذى فاته ويؤدى الواجب الذى فرط أو قصر فيه ، فكان على القانون أن يجعل الوصية الواجبة للأقارب فى فقرائهم دون أغنيائهم وهو أمر لم يلتفت إليه واضعو القانون ، فلم يجعلوها لفقراء الأقارب وقصروها على فرع الولد دون سائر الأقرباء .

ويحسن بنا فى هذا المقام أن نذكر رأى عالم جليل فى هذه الوصية الواجبة فننقل عبارته بنصها قال :

«إن هذا القانون زيادة على فرائض الله سبحانه ، وإنه إلزام ما لم تلزم

به نصوص الكتاب الكريم ، ولا مأثور السنة النبوية الشريفة ، ولم يؤثر عن المشهورين من الفقهاء ... اللهم إنا قد أدينا أمانة العلم وأطنبنا فى البيان لكى نخرج من الربقة ولا نتحمل التبعة والله على ما أقول شهيد[١] .

وقال فى موضع آخر : «إن هذا الجزء من قانون الوصية قد وضعه المقنن المصرى غير معتمد على أصل أو رأى من مذهب من المذاهب الأربعة ، بل على أى مذهب من المذاهب الإسلامية إلا شيئاً تعلق به من رأى لابن حزم فى جواز أن ينفذ القاضى بعض الوصايا من تلقاء نفسه، وينفذ ما يبينه له ولى الأمر.

وعلى ذلك يصح لنا أن نقول فى حق - إن ذلك التنظيم قانون وضعى يجرى فى تفسيره ما يجرى فى تفسير القوانين»[٢] .

وقد بينا فيما تقدم ما أحدثه هذا القانون الوضعى الذى لم يعتمد على أصل شرعى من مخالفات خطيرة فى أنصباء الوارثين وترتيب المستحقين وغير ذلك خروجاً على ما ألزم الله المسلمين به فى كتابه وسنة رسوله وإجماع الأمة .

وإذا كان هذا هو رأى العلماء الأجلاء والفقهاء الفضلاء فى قانون الوصية إجمالاً فإن فيما قدمناه من تفصيل لبعض[٣] مسائله التى خالفت شرع الله وأعطت من لا يستحق وخرجت على قضاء رسول الله ﷺ ما يؤيد هذا الرأى على بينة وبصيرة ، وهو ما يدعونا - مخلصين - للمطالبة بإعادة النظر فى هذا القانون وتفادى تلك المحاذير والالتزام بشرع الله ووصاياه

---

(١) أبو زهرة فى كتاب شرح قانون الوصية ص٢١٩ ط ١٩٥٠م .

(٢) نفس المرجع ص٢١٤ .

(٣) توجد مسائل أخرى للتجاوزات والمخالفات لم نكتبها فى هذا البحث حتى لا يطول وفيما ذكر كفاية .

وفرائضه وحدوده فإن ذلك هو العدل الذى لا عدل وراءه . ﴿ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾(١) .

نتيجة :

وبعد : فإن الأخذ بنظام الوصية الواجبة على نحو ما جاء به القانون يترتب عليه المخالفات الشرعية الآتية :

١ ـ مساواة ذوى الأرحام مع العصبة بالغير فى الأخذ من التركة.

٢ ـ إعطاء ذوى الأرحام مع وجود من يحجبهم شرعاً من ذوى الفروض والعصبات .

٣ ـ إعطاء ذوى الأرحام من التركة فى حين أن ذوى الفروض محجوبون عن الميراث منها وهم أولى وأقرب .

٤ ـ إعطاء الأبعد قرابة نصيباً من التركة أكبر من نصيب من هو أقرب منه إلى المتوفى .

٥ ـ الخروج على شرع الله وإجماع المسلمين فى عدم توريث ذوى الأرحام عند وجود ذى فرض أو عصبة .

٦ ـ ينفرد فرع الولد الذى مات بكل ما يستحقه أصله ، ولا يأخذ باقى الورثة أصحاب الفروض شيئاً مما فرضه الله لهم فى هذه التركة .

٧ ـ تتساوى الأنثى الأبعد درجة مع الابن الأقرب منها والذى من شأنه أن يحجبها عن الميراث .

٨ ـ الوارث بشرع الله يكون فى بعض المسائل أسوأ حالاً مما لو كان غير وارث وأخذ نصيبه بالوصية الواجبة .

(١) آية رقم ١١ من سورة النساء .

٩ - مخالفة صريحة لقضاء رسول الله ﷺ .

١٠ - استحدث نظام الوصية الواجبة قاعدة جديدة فى الحجب لم يقل بها أحد .

١١ - الوصية الواجبة إذا استوعبت الثلث تبطل ما أذن الله به من الوصايا الاختيارية وتحرم الإنسان مما تصدق الله به عليه لزيادة ثوابه وإبراء ذمته ، وتعطل قصد الموصى فى تدارك ما فاته من الفرائض والواجبات ، وتعطى - جبراً عليه - نصيباً من تركته لمن لا يرثه وقد يكون راغباً فى عدم إعطائهم شيئاً من ماله لفسق أو عقوق أو نحو ذلك وهم غير وارثين .

* * *

وبعد : «فهذه مخالفات خطيرة توشك أن تكون خروجاً على طاعة الله ورسوله ، ورداً لما أمر الله به ، وما قضى به رسول الله ﷺ مما يعتبر تعدياً على حدود الله تعالى التى حدها فى المواريث وقال فيها : ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ (١٣) وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَاراً خَالِداً فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾[1] .

* * *

أفبعد هذا البيان والبلاغ يجوز لعالم مسلم أن يفتى بنظام الوصية الواجبة؟!! دون أن ينبه إلى أنها نظام قانونى لا صلة له بشرع الله فى المواريث «إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب» .

(١) آية رقم ١٣، ١٤ من سورة النساء .

الباب الثامن

ميراث ذوى الأرحام

ذوو الأرحام فى اللغة : هم الأقارب مطلقاً سواء أكانوا فروعاً أو أصولاً أو غيرهما . لأن الرحم مطلق القرابة .

وفى عرف علماء الميراث : ذوو الأرحام هم الأقارب الذين ليسوا أصحاب فرض ولا عصبة . فالقريب عندهم ثلاثة أنواع :

١ ـ صاحب فرض : وهو من له سهم معين فى التركة .

٢ ـ عصبة : وهو من يستحق الباقى بعد أصحاب الفروض ويستحق التركة كلها إذا انفرد .

٣ ـ ذو رحم : وهو من ليس صاحب فرض ولا عصبة .

أصناف ذوى الأرحام :

وذو الرحم أربعة أصناف :

الصنف الأول :

من ينتسب إلى الميت من فروعه وهم :

١ ـ أولاد البنات وإن نزلوا ذكوراً أو إناثاً كابن البنت ، وبنت البنت .

٢ ـ أولاد بنات الابن كذلك ، كابن بنت الابن ، وبنت بنت الابن .

الصنف الثانى :

من ينتسب إليهم الميت من أصوله وهم :

١ ـ الجد غير الصحيح وإن علا . مثل أبى الأم . وأبى أم الأب.

٢ ـ الجدة غير الصحيحة وإن علت ..كأم أبى الأم .. وأم أم أبى الأم.

الصنف الثالث :

من ينتسب إلى أبوى الميت وهم :

١ - أولاد الأخوات الشقيقات أو لأب ذكوراً كانوا أو إناثاً .

٢ - بنات الإخوة الأشقاء أو لأب وبنات أبنائهم وإن نزلوا .

٣ - أولاد الإخوة والأخوات لأم ذكوراً وإناثاً مهما نزلوا .

الصنف الرابع :

من ينتسب إلى أجداد الميت وجداته من فروعهم وهم :

١ - العمات مطلقاً - شقيقات أو لأب أو لأم وأولادهن وأن نزلوا

٢ - الأعمام لأم ، وهم إخوة الأب لأمه وأولادهم وإن نزلوا .

٣ - الأخوال والخالات مطلقاً سواء أكانوا أشقاء أمه أو إخوتها من الأب أو من الأم وأولادهم وإن نزلوا .

وقد اختلف الفقهاء فى أصل توريث ذوى الأرحام وفى طريقة توريثهم عند القائلين به ، وإليك القول المفيد فى ذلك .

أولاً - القول فى توريث ذوى الأرحام :

(أ) ذهب زيد بن ثابت وبعض الصحابة إلى أنه لا ميراث لذوى الأرحام فإذا لم يكن للميت وارث ذو فرض أو عصب تكون تركته لبيت مال المسلمين ولو كان له ذوو أرحام كثيرون .

وبهذا القول أخذ الأوزاعى ومالك والشافعى والظاهرية .

أدلة القائلين بعدم توريثهم :

١ - المواريث فى شريعة الإسلام تعتمد على نص من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ أو إجماع الأمة ، ولم يوجد شىء من ذلك فى توريث ذوى الأرحام ، والإرث لا مجال للرأى فيه ، فمن ورثهم فقد أعطى بغير دليل ، ولو كان لهم حق لبينه الله ، وما كان ربك نسياً .

٢ - وروى عن عطاء بن يسار أن رسول الله ﷺ ركب إلى قباء يستخير الله فى العمة والخالة . فأنزل عليه «أن لا ميراث لهما» رواه سعيد فى سننه[١] .

٣ - أن العمة لا ترث مع العم وبنت الأخ لا ترث مع أخيها ، فلا ترث واحدة منهما منفردة ، لأن انضمام الأخ لها يقويها ويساندها فإذا كانت لا ترث معه فمن باب أولى لا ترث مع عدمه .

هذه أدلة القائلين بعدم توريث ذوى الأرحام .

(ب) وقال أكثر الصحابة والتابعين بتوريثهم إذا لم يوجد صاحب فرض نسبى أو عصبة . وبه قال أبو حنيفة وأحمد وأفتى به بعض الشافعية ومتأخرو المالكية .

أدلة القائلين بتوريثهم :

١ - قول الله تعالى : ﴿وَأُولُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾[٢] فهذا قول عام يفيد أن كل ذى رحم أحق بقريبه وأولى به من غيره ، سواء كان ذو الرحم عصبة أو صاحب فرض أو غير ذلك ، ومن تلك الأولوية أن يأخذ بعضهم مال بعض إذا لم يكن له وارث أحق منه ، فذوو الأرحام أحق من غيرهم بميراث قريبهم بعموم هذا النص من كتاب الله تعالى .

وقد بين سبحانه فى آيات المواريث ميراث ذوى الفروض والعصبات بالوصف الخاص من بنوة وغيرها فبقى الإرث لبقية ذوى الأرحام بالوصف العام وهو القرابة ، وبذلك كان إرثهم ثابتاً بالكتاب .

٢ - ما رواه أحمد بإسناده أن رجلاً رمى رجلاً بسهم فقتله ولم يترك إلا

---

(١) المغنى لابن قدامة جـ٦ ص٢٢٩ .

(٢) آية ٧٥ من سورة الأنفال .

خالاً ، فكتب فيه أبو عبيدة بن الجراح إلى عمر فكتب إليه عمر رضي الله عنه ، أني سمعت رسول الله ﷺ يقول : «الخال وارث من لا وارث له » قال الترمذى هذا حديث حسن[1] .

٣ ـ روى أن ثابت بن الدحداح لما مات قال ﷺ لقيس بن عاصم هل تعرفون له نسباً فيكم؟ فقالوا : إنه كان فينا غريباً ولا نعرف له إلا ابن أخت هو أبو لبابة بن المنذر ، فجعل الرسول ﷺ ميراثه له.

٤ ـ جاء فى ميراث ابن الملاعنة أن رسول الله ﷺ جعل ميراثه لورثتها من بعدها ، وهم أرحام له لا غير .

فهذه النصوص من السنة النبوية تقضى بتوريث ذوى الأرحام عند عدم وجود وارث أولى منهم .

٥ ـ أن ذا الرحم ذو قرابة وقد ساوى الناس بوصف عام وهو الإسلام وزاد عليهم بوصف خاص وهو قرابته للميت فيكون أولى بمال قريبه منهم ، ولهذا كان أحق فى الحياة بصدقته وصلته ، وبعد الموت بوصيته .

الرد على القائلين بعدم توريثهم :

وقد ردوا على القائلين بعدم توريث ذوى الأرحام بما يأتى :

١ ـ أن ميراثهم ثات بعموم الكتاب وبأحاديث رسول الله ﷺ وذلك يرد القول أنه لا يوجد نص فى توريثهم . وقد عمل الخلفاء الراشدون بهذه النصوص وورثوا ذوى الأرحام .

٢ ـ ما رووه من أن العمة والخالة لا ميراث لهما فإنه حديث مرسل لا يحتج به ، ولو سلم اتصاله فيمكن أن يحمل على ما قبل نزول آية ذوى الأرحام ، أو أن يحمل على أن العمة والخالة لا ميراث لهما مع عصبة ولا مع

---

(١) المغنى جـ٦ ص٢٣٠ .

ذى فرض نسبى يرد عليه ، لأن الرد على ذوى الفروض النسبية مقدم على ميراث ذوى الأرحام ، وإن كانوا يرثون مع ذوى فرض لا يرد عليه كالزوج والزوجة . وبكل واحد من هذين الحملين يكون ما رووه غير صالح للاستدلال به على رأيهم .

٣ - وعدم ميراث العمة وابنة الأخ مع أخويهما لأنهما أقوى منها فيستقلان بالميراث ، لأن كلاً من العمة وابنة الأخ ليست صاحبة فرض فلا يعصبها أخوها ولا ترث معه . أما إذا لم يوجد عصبة ولا ذو فرض نسبى فإنهما يرثان بالوصف العام وهو الرحم حيث لا يوجد من هو أقوى منهما .

وبهذا ترجح مذهب القائلين بتوريث ذوى الأرحام لاستناد أدلتهم إلى عمومات الكتاب وما يؤيدها من السنة ، وعمل الخلفاء الراشدين بما يوافقها ، ولضعف استدلال المانعين لميراثهم لما ذكر من الرد عليهم .

وقد أخذ قانون المواريث بمذهب التوريث وجاء فى الفقرة الأولى من المادة ٣١ منه ما نصه : «إذا لم يوجد أحد من العصبة بالنسب ولا أحد من ذوى الفروض النسبية كانت التركة أو الباقى منها لذوى الأرحام» .

ثانيا : نظام توريثهم :

اتفق القائلون بتوريث ذوى الأرحام على أنهم يرثون فى حالتين :

الأولى : إذا لم يوجد صاحب فرض نسبى ولا عاصب ، فإذا وجد واحد منهما لا يرث ذو الرحم لأن صاحب الفرض يرد عليه والرد قبل ميراث ذوى الأرحام . ولأن العاصب يأخذ التركة كلها إذا انفرد ، أو يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض إذا اجتمع معهم فلم يبق شىء لذى الرحم لا من أصحاب الفروض النسبية ولا من العصبات .

والثانية : إذا وجد أحد الزوجين فإنه يأخذ فرضه ، والباقى لذوى

الأرحام لأن القائلين بالرد على أحد الزوجين يجعلونه بعد ذوى الأرحام. فمرتبة ذوى الأرحام عند وجود أحد الزوجين متوسطة فهى بعد الرد على أصحاب الفروض النسبية ، وقبل الرد على أحد الزوجين وهذا ما أخذ به القانون فى المادة (٣٠) .

واتفق القائلون بالتوريث أيضاً على أنه إذا انفرد ذو الرحم من أى صنف كان يأخذ المال كله ، ذكراً كان أو أنثى ، أو يأخذ الباقى بعد فرض أحد الزوجين إذا وجد معه .

واختلفوا فى طريقة توريثهم إذا تعددوا وكانوا من صنف واحد أو اجتمع أكثر من صنف معاً . وكان اختلافهم على ثلاث طرق وهى : طريقة أهل الرحم ، وطريقة أهل التنزيل ، وطريقة أهل القرابة وإليك بيان هذه الطرق الثلاث :

أولا : طريقة أهل الرحم :

وهم الذين يسوون بين الأقرب والأبعد والذكر والأنثى ، وسموا بذلك لتسويتهم بين جميع ذوى الأرحام من أى صنف كانوا . وذلك لأن الاستحقاق بينهم إنما هو بالوصف العام وهو الرحم وهم فيه سواء فيرثون به كذلك على السواء .

فإذا ترك الميت بنت بنت وابن أخت وبنت عم فإن المال يقسم بينهم أثلاثاً لكل واحد منهم ثلثه .

وهذا المذهب مع سهولته إلا أنه بعيد عن القياس فى المواريث وقد اندثر ولم يبق أحد من أنصاره .

ثانيا : طريقة أهل التنزيل :

وهم الذين ينزلون ذا الرحم منزلة من يدلى به إلى الميت ويعطونه

نصيبه، فالخال بمنزلة الأم ، والعمة بمنزلة الأب ، وأولاد البنات بمنزلة البنات، وأولاد بنات الابن بمنزلة بنات الابن ، والأجداد والجدات بمنزلة أولادهم . وأصناف ذوى الأرحام عندهم أربعة لكنهم لا يلتزمون الترتيب بينها فلا يقدمون صنفاً على آخر بل يصح أن يرث أكثر من صنف عند اجتماعهم ، وإنما يختلف ميراثهم باختلاف من يدلون به . فذو الرحم يرث ميراث من يدلى به حيث نزل منزلته فإن كان الموجود واحداً أخذ المال كله . أو الباقى بعد فرض الزوجية الكامل وهو النصف للزوج والربع للزوجة ، وهذه الطريقة ، وإن كان يوجد من يقول بها ، إلا أن قانون المواريث لم يأخذ بها .

والقائلون بهذه الطريقة هم الحنابلة وعلقمة والشعبى ومسروق والحسن بن زياد ومن قال بتوريث ذوى الأرحام من الشافعية والمالكية .

ثالثا : طريقة أهل القرابة :

وبهذه الطريقة قال أبو حنيفة وأصحابه عدا الحسن بن زياد وسموا بذلك لأنهم يقدمون الأقرب فالأقرب . فالأصناف الأربعة مرتبة كل يحجب ما بعده فلا يجتمع وارثان من صنفين .

وإذا وجد واحد من أى صنف ورث المال كله أو الباقى بعد فرض أحد الزوجين الكامل ، وإذا وجد فى صنف أكثر من واحد قدم الأقرب وحجب الأبعد فمن يدلى إلى الميت بواسطة أولى ممن يدلى بواسطتين ولو كان أنثى ففى بنت بنت ، وابن بنت بنت . المال كله للأولى دون الثانى ، فيكون التقديم هنا بقرب الدرجة .

فإن استووا فى الدرجة ورثنا من كانت واسطته المباشرة - وهى أمه أو أبوه - ذات فرض دون ذات الرحم فيكون التقديم هذا بقوة القرابة فالواسطة ذات الفرض أقوى من غيرها ففى بنت بنت ابن ، وبنت بنت بنت ، وابن بنت بنت المال للأولى دون الثانية والثالث .

فإن اتحدوا فى قوة القرابة بأن كانت واسطتهم المباشرة ذات فرض أو ذات رحم نورثهم جميعاً للذكر ضعف الأنثى إن اتحدت طبقات أصولهم فى الذكورة والأنوثة وذلك باتفاق الحنفية جميعاً ففى أربع بنات ابن بنت بنت وأربعة أبناء ابن بنت بنت المسألة من ١٢ لكل ذكر من الذكور الأربعة اثنان ولكل أنثى من الإناث الأربع واحد .

فإن اختلفت طبقة أو أكثر من طبقات الأصول فى الذكورة والأنوثة فالحكم كذلك عند أبى يوسف يورثهم جميعاً للذكر ضعف الأنثى كما فى حالة اتحاد طبقات أصولهم وذلك لأن استحقاق الفروع لمعنى فيهم وهو القرابة لا فى غيرهم فكذلك الذكورة والأنوثة تعتبر فيهم دون . أصولهم وقد أخذ قانون المواريث بهذا الرأى . ففى بنت ابن بنت . وابن بنت بنت المسألة من ثلاثة للبنت واحد وللإبن اثنان ولا عبرة بأن أصل البنت ذكر وأن أصل الابن أنثى خلافاً لمحمد فإنه يعتبر اختلاف الأصول فى صفة الذكورة والأنوثة فيورثهم أولاً ثم يعطى الفروع ميراثهم ففى هذه المسألة عنده للبنت اثنان ميراث أبيها وللابن واحد ميراث أمه .

ويحسن بنا أن نقدم مثالاً لتوريث ذوى الأرحام على الطرق الثلاث لكى يتبين الفرق بينها ويثبت لديك أسلوب كل طريقة منها فى توريثهم .

مثال لتطبيق الطرق الثلاث :

توفى عن : بنت بنت . ابن بنت بنت ، بنت بنت ابن .

فعلى طريقة أهل الرحم يتساوى الجميع فى الميراث ويقسم المال بينهم أثلاثاً لأنهم يرثون بالقرابة وهم جميعاً سواء .

وعلى طريقة أهل التنزيل ينزل المدلى منزلة المدلى به فكأن الميت ترك بنتين وابناً وتقسم التركة على هذا . للابن سهمان ولكل بنت سهم ويأخذ كل فرع وارث نصيب أصله ، فبنت البنت تأخذ الربع ، وابن بنت البنت يأخذ

الربع ، وبنت بنت الابن تأخذ النصف الذى هو نصيب أصلها .

وعلى طريقة أهل القرابة يكون المال كله لبنت البنت لأنها أقرب إلى الميت ، حيث إنها تدلى إليه بواسطة واحدة ، أما الآخران فيدلى كل منهما إليه بواسطتين مع الاتحاد فى السبب والجهة .

وقد استدل أهل كل طريقة بما يرونه مؤيداً لطريقتهم ، ونكتفى بأدلة أهل القرابة لأنها الأقوى وبطريقتهم أخذ قانون المواريث فى المواد من ٣١ إلى ٣٨ منه .

أدلة أهل القرابة :

أولاً : بأن استحقاق ذوى الأرحام باعتبار معنى العصوبة ، وفى حقيقة العصوبة يكون التقديم بقوة السبب فتقدم البنوة على الأبوة ويكون بقرب الدرجة فيقدم الابن على ابن الابن ويكون بقوة القرابة فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب ، فكذلك فى معنى العصوبة يكون التقديم بقرب الدرجة فيقدم ولد البنت على ولد بنت البنت لأنه أقرب درجة ، وعند الاستواء فى الدرجة يقدم الأقوى سبباً فيقدم ولد البنت على ولد الأخت لأنه أقوى سبباً .

ثانياً: روى الشعبى عن على رضي الله عنه أن ابنة الابنة أولى من ابنة الأخت.

ثالثاً : ما ذكره إبراهيم النخعى عن على بن عبد الله [١] فيمن مات وترك عمة وخالة ، (أن المال بينهما أثلاثاً ، الثلثان للعمة والثلث للخالة) فقد اعتبر فيهما قوة القرابة فإن العمة تدلى بالأب والأبوة تستحق بالفرض والعصوبة،والخالة تدلى بالأم والأمومة تستحق بالفرض دون العصوبة ولذا جعل المستحق بقرابة الأبوة ضعف المستحق بقرابة الأمومة

---

(١) المبسوط للسرخسى جـ٣٠ ص٤ .

الباب التاسع

فى توريث الحمل

الحمل : هو ما يحمل فى البطن من الولد ، ويسمى جنيناً لأن البطن أجنة أى أكنه وستره .

وحكمه فى الميراث : أنه يرث ويورث إذا تحقق فيه الشرطان الآتيان :

الأول : أن يولد حياً ، فإذا انفصل كله حياً فإنه يرث ويورث بالاتفاق لأنه استوفى شرط الميراث وثبتت أهليته للتملك ، ومذهب الحنفية أن حياته تثبت بخروج أكثره حياً ، لأن للأكثر حكم الكل ، وطريق معرفة حياته أن تظهر عليه أمارة من أمارات الحياة كالصراخ والعطاس ونحوهما . لقول رسول الله ﷺ : «إذا استهل المولود صلى عليه وورث» .

ولم يأخذ القانون بمذهب الحنفية فى اعتبار حياته بخروج أكثره حياً وأخذ برأى الأئمة الثلاثة فى اشتراط انفصاله كله حياً .

أما إذا انفصل ميتاً فإنه لا يرث ولا يورث لأنا لا نعلم حياته فى بطن أمه إلا إذا انفصل حياً ، وسواء كان انفصاله على هذه الحال بجناية على أمه أو بغير جناية ، وقد أخذ القانون بذلك ورجحه للعمل به وإن خالف فيه بعض الأئمة ، لأن الشرط فى استحقاق الميراث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث، فلا ميراث للحمل مطلقاً إلا إذا ولد حياً .

الثانى : أن يكون موجوداً فى بطن أمه وقت موت مورثه ، وطريق معرفة ذلك أن يولد حياً فى مدة يعلم منها أنه كان موجوداً فى بطن أمه عند وفاة مورثه أو الحكم بوفاته ويتوقف ذلك على معرفة أكثر مدة يبقى فيها الجنين فى الرحم ، وأقل مدة يمكن أن يتكون فيها ويولد حياً ، وسنذكر المفيد فى تحديد هاتين المدتين :

١ ـ أكثر مدة للحمل :

لم يرد نص صريح فى بيان أكثر مدة الحمل ولذلك اختلفت آراء الفقهاء فيها استناداً إلى أخبار لا تصلح للاستدلال بها ، ولذلك لجأ واضعو قانون المواريث إلى سؤال الأطباء عن أكثر مدة يمكثها الحمل فى بطن أمه فأفادوا بأنها ٣٦٥ يوماً وبهذا أخذ القانون ، وهذا التحديد قريب من قول محمد بن عبد الحكم من المالكية فقد حددها بسنة هلالية (٣٥٤ يوماً).

٢ ـ أقل مدة للحمل :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أقل مدة يتكون فيها الحمل حتى يولد حياً ستة أشهر ودليلهم على ذلك : قول الله تعالى :﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾ مع قوله ﴿وفصاله فى عامين﴾ فإنه إذا أسقطنا العامين وهما مدة الفصال تبقى مدة الحمل ستة أشهر .

غير أن الولادة لستة أشهر نادرة كما قال الكمال بن الهمام : أن العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر وربما تمضى دهور ولم يسمع فيها بولادة لستة أشهر ، ولذلك اعتبر القانون أقل مدة الحمل تسعة أشهر (٢٧٠ يوماً) لأن هذا يتفق مع الكثير الغالب وهو قول عند الحنابلة .

وبذلك يجرى العمل على أن أكثر مدة الحمل (٣٦٥ يوماً) وأقل مدته (٢٧٠ يوماً) ، فإذا ولد بعد وفاة أبيه أو مفارقته لأمه بأكثر من ٣٦٥ يوماً فإنه لا يرث لعدم تيقن وجوده فى بطن أمه وقت الوفاة أو الفرقة .

وإذا كانت الزوجية قائمة والذى مات غير أبيه ممن يرثه الحمل فيشترط أن يولد غير متجاوز ٢٧٠ يوماً لأن مولده بعد ذلك فيه احتمال أن يكون العلوق به بعد الوفاة وقد جاء ذلك فى المادة ٤٣ من القانون ونصها الآتى :

مادة ٤٣ :

إذا توفى الرجل عن زوجته أو عن معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حياً لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفرقة .

ولا يرث الحمل غير أبيه إلا فى الحالتين الآتيتين :

الأولى : أن يولد حياً لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الموت[١] . أو الفرقة إن كانت أمه معتدة موت أو فرقة ومات المورث[٢] أثناء العدة .

الثانية : أن يولد حياً لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجية قائمة وقت الوفاة .

كيفية توريث الحمل :

التركة التى يكون الحمل أحد ورثتها يراعى فى توزيعها أن يوقف للحمل أوفر النصيبين ولا يعطى الورثة إلا الأقل احتياطياً ، وإليك تفصيل القول فى ذلك :

١ - إذا كان الحمل وارثاً كيفما قدر ذكراً أو أنثى ولم يكن معه وارث أصلاً أو معه وارث محجوب به فإن التركة كلها توقف إلى انفصاله حياً ، فإذا نزل ميتاً أعطيت لغيره من الورثة .

وذلك كمن توفى عن زوجة أب حامل فقط فإن وليدها يكون فى حالة الذكورة أخاً لأب وهو عاصب يأخذ كل التركة ، وفى حالة الأنوثة يكون أختاً لأب تأخذ التركة فرضاً ورداً لعدم وجود وارث سواها .

(١) أى موت الزوج أو فرقته لها حتى تصير المرأة معتدة موت أو فرقة .
(٢) الذى يرثه الحمل وهو غير الزوج أى غير أبى الحمل إذا مات أثناء عدة المرأة الحامل من وفاة زوجها أو فرقته أى قبل وضع الحمل .

وكمن توفى عن زوجة ابنه حاملاً وأخ لأم فإن الحمل يكون فرعاً للميت فيحجب الأخ لأم .

٢ - أن يكون الحمل وارثاً كيفما قدر ، ولا يختلف نصيبه ويكون ذلك إذا كان الحمل من أولاد الأم فيكون أخاً للميت من أمه فلا يختلف نصيبه ذكراً كان أو أنثى ، فحينئذ تقسم التركة على الورثة والحمل معهم ويوقف للحمل ما يستحقه من الميراث .

كمن توفى عن أم حامل من غير أبيه وأخت لأب وأخت شقيقة فإن الحمل إما أن يكون أخاً لأم أو أختا لأم فيوقف له السدس ويعطى الورثة فروضهم مع أخذ كفيل منهم لاحتمال أن يولد الحمل متعدداً فيستحق الثلث وتعول المسألة .

٣ - أن يكون الحمل وارثاً كيفما قدر ويختلف نصيبه بالذكورة والأنوثة فحينئذ يقدر له أوفر النصيبين كمن توفى عن زوجة حبلى وأب فيقدر الحمل ذكراً عاصباً ويعطى للزوجة الثمن وللأب السدس ويوقف الباقى للحمل احتياطاً .

٤ - أن يكون الحمل وارثاً على تقدير دون آخر فحينئذ يفرض له على التقدير الذى يرث به ، ويوقف له نصيبه ، كمن توفى عن بنتين وأم وزوجة ابن حامل فإنه إذا فرض الحمل ذكراً كان ابن ابن المتوفى يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض تعصيباً ، وإذا فرض أنثى كانت بنت ابن المتوفى ولا ميراث لها مع البنتين ، فيقدر الحمل فى هذه المسألة وأمثالها ذكراً ويوقف له نصيبه من التركة احتياطياً .

وبالجملة فإن الحمل يوقف له أوفر النصيبين إن كان وارثاً وإذا كان يرث على أحد التقديرين اعتبر وارثاً وذلك على عكس من معه من الورثة فإنهم يعاملون بأقل التقديرين تعصيباً أو ميراثاً احتياطاً .

طريقة التوريث فى مسائل الحمل :

تتبع فى توريث مسائل الحمل الخطوات الآتية :

١ ـ نورث المسألة على اعتبار أن الحمل ذكر .

٢ ـ ثم نورثها على اعتبار أن الحمل أنثى .

٣ ـ نقارن بين نصيب الحمل فى الصورتين وأيهما كان أوفر يحفظ له حتى يستبين الأمر بولادته ، ويعطى الورثة الموجودون معه أبخس الأنصبة ، ومن يتأثر نصيبه بالتعدد يؤخذ منه كفيل ، ويبقى الحال هكذا إلى حين ولادته فإن وافق نصيبه فيها ونعمت ، وإن كان الموقوف له أكثر من نصيبه يأخذ نصيبه ويرد الزائد على من يستحقه من الورثة ، وإن كان الموقوف له أقل مما يستحقه نرجع بالباقى على من دخلت الزيادة فى نصيبه نأخذه منه أو من كفيله إذا امتنع .

أمثلة للتوضيح :

مثال١ : توفى عن : زوجة حامل وأب ، فالعمل هكذا :

أولاً : نقدر أن الحمل ذكر فيكون الورثة على هذا التقدير كالآتى:

الورثة :	زوجة	ابن	أب	
الفروض :	$\frac{1}{8}$	الباقى ع	$\frac{1}{6}$	أصل المسألة ٢٤
السهام :	٣	١٧	٤	

ثانيا : نقدر أن الحمل أنثى فيكون الورثة على هذا التقدير كالآتى:

الورثة :	زوجة	بنت	أب	
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	الباقى فرضاً وتعصيباً	
السهام :	٣	١٢	٩	(نجعل أصل المسألة٢٤ للمقارنة)

وحيث إن نصيب الحمل على فرض كونه ذكراً أكثر فهو الذى يوقف له ويتم التوريث مؤقتاً على اعتبار أنه ذكر فإن ولد كذلك فلا تغيير وإن ولد أنثى نكمل للأب نصيبه لأنه هو الذى دخله النقص بينما نصيب الزوجة لم يختلف فى الحالين .

وإن ولد ميتاً تقسم التركة للزوجة الربع وللأب الباقى .

مثال٢: توفيت امرأة عن: زوج وأخت شقيقة وزوجة أب حبلى:

أولاً : نقدر الحمل ذكراً فيكون الورثة على هذا التقدير كالآتى :

الورثة :	زوج	أخت شقيقة	أخ لأب
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٢}$	ع لم يبق له شىء
السهام :	١	١	أصل المسألة = ٢

ثانياً : نقدر الحمل أنثى فيكون الورثة على هذا التقدير كالآتى :

الورثة :	زوج	أخت شقيقة	أخت لأب	
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ تكملة للثلثين	
السهام :	٣	٣	١	أصل المسألة ٦ وعالت إلى ٧

وحيث إن الحمل لا يرث شيئاً باعتبار كونه ذكراً ويرث السدس عائلاً إلى سبع باعتبار كونه أنثى فإنه يوقف له نصيبه أنثى فإن ولد كذلك فلا تغيير وإن ولد ذكراً أو ولد ميتاً يقسم النصيب الموقوف على الزوج والأخت الشقيقة بالتساوى لأن كلا منهما له نصف التركة .

* * *

الباب العاشر

مسائل ذات ألقاب

توجد مسائل فى الميراث لقبت أو سميت باسم خاص لسبب من الأسباب نذكر منها المسائل الآتية :

١ - المسألة الغراء أو العمرية :

وهى التى انحصر فيها الإرث فى أحد الزوجين والأب والأم وفيها تأخذ الأم ثلث الباقى بعد فرض أحد الزوجين ويأخذ الأب الباقى على النحو الآتى :

١ - الورثة : زوج أم أب والتركة ٦٠٠ جنيه

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ الباقى الباقى الأصل = ٦

السهام : ٣ ١ ٢ مجموع السهام = ٦

نصيب الزوج = ٦٠٠ ÷ ٦ = ١٠٠ × ٣ = ٣٠٠ جنيه

نصيب الأم = ٦٠٠ ÷ ٦ = ١٠٠ × ١ = ١٠٠ جنيه

نصيب الأب = ٦٠٠ ÷ ٦ = ١٠٠ × ٢ = ٢٠٠ جنيه

٢ - الورثة : زوجة أم أب والتركة ٨٠٠ جنيه

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ الباقى الباقى الأصل ١٢

السهام : ٣ ٣ ٦

نصيب الزوجة = $\frac{٨٠٠ \times ٣}{١٢}$ = ٢٠٠ جنيه

$$\text{نصيب الأم} = \frac{٣ \times ٨٠٠}{١٢} = ٢٠٠ \text{ جنيه}$$

$$\text{نصيب الأب} = \frac{٦ \times ٨٠٠}{١٢} = ٤٠٠ \text{ جنيه}$$

وهذا مذهب جمهور الصحابة والفقهاء وخالف ابن عباس فى ذلك فقال لها ثلث الكل لأن الله تعالى فرض لها السدس مع الولد فقال : ﴿ولأمه السدس مما ترك إن كان له ولد﴾ ثم ذكر لها مع عدم الولد الثلث فقال : ﴿فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ فيفهم منه أن المراد ثلث أصل التركة ويؤيد ذلك أن الفروض المقدرة كلها تنسب إلى أصل التركة بعد الوصية والدين .

وأجيب بأن قوله تعالى : ﴿وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ يفيد أن للأم ثث ما ورثه الأبوان ، فإن ورثا كل المال فلها ثلث الكل وإن ورثا للباقى فلها ثلثه .

وبذلك يكون قوله تعالى : ﴿وورثه أبواه﴾ ذا فائدة ، ولو كانت الأم ترث ثلث التركة مطلقاً لكان يكفى أن يقال : ﴿فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ .

ويصير قوله : ﴿وورثه أبواه﴾ بغير فائدة وهو لا يجوز .

ثم إنه لو أخذت الأم ثلث التركة مع الزوج والأب لكان نصيبها ضعف نصيب الأب للزوج النصف وللأم الثلث وللأب ما بقى وهو السدس ، وهذا لا يتفق مع النص على أن للذكر مثل حظ الأنثيين إذا كانا فى درجة واحدة .

ولو كان مع الأبوين زوجة وأخذت الأم ثلث التركة لكان نصيبها قريباً من نصيب الأب لأن المسألة حينئذ من ١٢ للزوجة الربع ثلاثة وللأم الثلث

أربعة وللأب الباقى خمسة .

ومن ثم أجمع الصحابة - عدا ابن عباس - على أن للأم ثلث الباقى فى هذه المسألة .

٢ - المسألة المشتركة أو المشركة [١]:

وصورتها : زوج وأم أو جدة وإخوة لأم وأخ شقيق :

فالأخ الشقيق عصبة يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض .

وهنا استغرقت الفروض جميع التركة فللزوج النصف وللأم أو الجدة السدس وللأخوة لأم الثلث ولا يبقى شىء للأخ الشقيق فيكون الأخوة لأم قد ورثوا من التركة الثلث والأخوة لأب وأم وهم أقوى قرابة لم يرثوا شيئاً .

وقد عرضت هذه المسألة على عمر بن الخطاب رضى اللہ عنه فقضى فيها ذلك أولاً وهو مذهب على وابن مسعود وابن عباس وإليه ذهب أبو حنيفة وأحمد وقول للشافعية. ثم رجع عن ذلك عندما قال له بعض الأشقاء: يا أمير المؤمنين هب أن أبانا حجراً ملقى فى اليم أليست أمنا واحدة ، فإذا لم ينفعنا الأب فلا ينبغى أن يضرنا ، فقضى بالتشريك بين الأخوة فى الثلث يقتسمونه بينهم جميعاً بالسوية لا فرق بين ذكورهم وإناثهم . ولذا سميت المشتركة أو الحجرية أو اليمية . ولا تكون إلا فى هذه الصورة المذكورة سواء كان الأخ الشقيق واحداً أو متعدداً أو كان معه شقيقة أو أكثر . فإنهم يشتركون جميعاً مع الأخوة لأم فى الثلث بالسوية ويسقط اعتبار قرابتهم عن طريق الأب .

وبه أخذ مالك وهو المعتمد لدى الشافعية وبه أخذ قانون المواريث[٢] فى المادة العاشرة منه .

---

(١) المشتركة بفتح الراء بعد التاء أو المشركة بفتح الشين المعجمة ، وتشديد الراء للتشريك فيها بين الأشقاء والأخوة لأم فى الثلث .

(٢) القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣م .

٣- المسألة الأكدرية :

صورتها : زوج وأم وجد وأخت شقيقة أو لأب

ففى هذ المسألة اجتمع الجد مع أنثى شقيقة فقط وطريقة زيد بن ثابت فى توريث الجد مع الأخوة تقضى بأن يعصب الجد الإناث : من الأخوات ، أى أن الأخت هنا تصير عصبة ويكون لها الباقى بعد أصحاب الفروض،ونظراً لاستغراق التركة بالفروض فإن الأخت لايبق لها شىء هنا . فإن المسألة من ٦ للزوج النصف ٣ وللأم الثلث ٢ وللجد السدس ١ .

ولما لم يكن هنا مبرر لسقوط الأخت لعدم وجود من يحجبها ،ولم يمكن تعصيبها بالجد لأنه أصبح ذا فرض هنا فلو عصبها لنقص عن السدس وهو لا يجوز .

لذلك صح عن زيد رضى اله عنه أنه استثنى هذة الصورة من أصله فى ميراث الجد مع الأخوة فورث الأخت مع الجد بالفرض حيث فرض لها النصف وللجد السدس . ثم يعصب الجد الأخت فيقسم نصيبهما أثلاثاً للجد الثلثان وللأخت الثلث:

هكذا :

الورثة :	زوج	وأم	وجد	وأخت شقيقة أو لأب	
الفروض:	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	الأصل = ٦
السهام :	٣	٢	١	٣	وعالت إلى ٩
			٣ (١ + ٣ = ٤)		

والأربعة تقسم بين الجد والأخت أثلاثاً للجد ثلثاها وللأخت ثلثها

هذا عند زيد بن ثابت رضي الله عنه أما عند الإمام على كرم الله وجهه فإن الجد يأخذ نضيبه وهو السدس وتأخذ الأخت نصيبها وهو النصف ٣ .

وسميت الأكدرية لأنها كدرت على زيد مذهبه فى توريث الجد مع الأخوة لأنه لا يفرض للأخوات معه وقد فرض للأخت هنا مع الجد ، وهذا معنى قولهم : لا يفرض للأخت مع الجد إلا فى الأكدرية .

٤ - المسألة الشريحية :

وصورتها : الورثة :	زوج	وأختان لأم	وأم	وأختان شقيقتان أو لأب	
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{2}{3}$	الأصل ٦
السهام :	٣	٢	١	٤	وعالت إلى ١٠

فيأخذ كل وارث سهامه من عشرة ، وقد حدثت أيام شريح القاضى وحكم فيها بذلك فشنع عليه الزوج وقال لم يعطنى شريح نصفاً ولا ثلثاً فاستدعاه شريح وعزره قائلاً له : «أسأت القول وكتمت العول» ولذلك سميت الشريحية .

٥ - المسألة أم الأرامل :

وصورتها :	زوجة	وجدة	وأختان لأم	وشقيقتان	
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{2}{3}$	الأصل = ١٢
السهام :	٣	٢	٤	٨	وعالت إلى ١٧

وسميت أم الأرامل لأن الورثة فيها نساء .

٦ - المسألة المنبرية :

وصورتها :	زوجة	وأب	وأم	وبنتان	
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{2}{3}$	الأصل = ٢٤
السهام :	٣	٤	٤	١٦	وعالت إلى ٢٧

وسميت المنبرية لأن علياً - كرم الله وجهه - سئل فيها وهو على المنبر فورثها وقال عن المرأة : صار ثمنها تسعاً ثم مضى فى خطبته فتعجبوا من فطنته .

هذه أهم المسائل ذات الألقاب وقد اكتفينا بها خشية الإطالة .

ومن باب العلم وتمام الفائدة نضع بين يدى القارئ قانون الميراث الذى يجرى الإرث فى جمهورية مصر العربية حسب مواده ونصوصه ، وهو مأخوذ من المذاهب الأربعة فيما عدا مسائل قليلة جداً من غير هذه المذاهب . وإليك هذا القانون :

قانون المواريث

المعمول به فى الجمهورية العربية المتحدة[١]

وهو القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

أحكام المواريث

البـاب الأول

فى أحكام عامة

مادة١ - يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث .

مادة٢ - يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم باعتباره ميتاً .

ويكون الحمل مستحقاً للإرث إذا توافر فيه ما نص عليه فى المادة ٤٣ .

مادة٣ - إذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولاً فلا استحقاق لأحدهما فى تركة الآخر سواء أكان موتهما فى حادث واحد أم لا .

مادة٤ - يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتى :

أولاً : ما يكفى لتجهيز الميت . وما تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن.

ثانياً : ديون الميت .

ثالثاً : ما أوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

(١) اسم جمهورية مصر العربية أيام الوحدة مع سوريا .

ويوزع ما بقى بعد ذلك على الورثة فإذا لم يوجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتى :

أولاً : استحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره .

ثانياً : ما أوصى به فيما زاد على الحد الذى تنفذ فيه الوصية . فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقى منها إلى الخزانة العامة .

مادة٥ ـ من موانع الإرث قتل المورث عمداً سواء أكان القاتل فاعلاً أصلياً أم شريكاً أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه إذا كان القتل بلا حق ولا عذر وكان القاتل عاقلاً بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى .

مادة٦ ـ لا توارث بين مسلم وغير مسلم . ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض . واختلاف الدارين لا يمنع من الإرث بين المسلمين ولا يمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبى عنها .

البـاب الثانى

من أسباب الإرث وأنواعه

مادة٧ ـ أسباب الإرث الزوجية والقرابة والعصوبة السببية ، ويكون الإرث بالزوجية بطريق الفرض ، ويكون الإرث بالقرابة بطريق الفرض أو التعصيب أو بهما معاً ، أو بالرحم ، مع مراعاة قواعد الحجب والرد ، فإذا كان لوارث جهتا إرث ورث بهما معاً مع مراعاة أحكام المادتين ١٤ ، ٣٧ .

القسم الأول ـ فى الإرث بالفرض

مادة٨ ـ الفرض سهم مقدر للوارث فى التركة ، ويبدأ فى التوريث

بأصحاب الفروض وهم : الأب : الجد الصحيح وإن علا : الأخ لأم ، الأخت لأم : الزوج ، والزوجة ، البنات ، وبنات الابن وإن نزل ، الأخوات لأب وأم ، والأخوات لأب ، الأم ، الجدة الصحيحة وإن علت .

مادة٩ ـ مع مراعاة حكم المادة ٢١ للأب فرض السدس إذا وجد للميت ولد أو ولد ابن وإن نزل .

والجد الصحيح هو الذى لا يدخل فى نسبته إلى الميت أنثى ، وله فرض السدس على الوجه المبين فى الفقرة السابقة .

مادة١٠ ـ لأولاد الأم فرض السدس للواحد ، والثلث للاثنين فأكثر . ذكورهم وإناثهم فى القسمة سواء ، وفى الحالة الثانية إذا استغرقت الفروض التركة يشارك أولاد الأم الأخ الشقيق بالانفراد أو مع أخت شقيقة أو أكثر ويقسم الثلث ينهم جميعاً على الوجه المتقدم .

مادة١١ ـ للزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل ، والربع مع الولد أو ولد الابن وإن نزل ، وللزوجة ولو كانت مطلقة رجعياً إذا مات الزوج وهى فى العدة أو الزوجات فرض الربع عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل ، والثمن مع الولد أو ولد الابن وإن نزل ، وتعتبر المطلقة بائناً فى مرض الموت فى حكم الزوجة إذا لم ترض بالطلاق ومات المطلق فى ذلك المرض وهى فى عدته .

مادة١٢ ـ مع مراعاة حكم المادة ١٩ .

(أ) للواحدة من البنات فرض النصف ، وللاثنتين فأكثر الثلثان .

(ب) ولبنات الابن الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود بنت أو بنت ابن أعلى منهن درجة ، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع البنت أو بنت الابن الأعلى درجة .

مادة١٣ ـ مع مراعاة حكم المادتين ١٩، ٢٠ :

(أ) للواحدة من الشقيقات فرض النصف ، وللإثنتين فأكثر الثلثان

(ب) وللأخوات لأب الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود أخت شقيقة ، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع الأخت الشقيقة .

مادة١٤ ـ للأم فرض السدس مع الولد أو ولد الولد وإن نزل أو مع اثنين أو أكثر من الإخوة والأخوات ، ولها الثلث فى غير هذه الأحوال ، غير أنها إذا اجتمعت مع أحد الزوجين والأب فقط كان لها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج .

والجدة الصحيحة هى أم أحد الأبوين أو الجد الصحيح ، وإن علت وللجدة أو الجدات السدس ، ويقسم بينهن على السواء لا فرق بين ذات قرابة وقرابتين .

مادة١٥ ـ إذا زادت أنصباء أصحاب الفروض على التركة قسمت بينهم بنسبة أنصبائهم فى الإرث .

القسم الثانى ـ فى الإرث بالتعصيب

مادة١٦ ـ إذا لم يوجد أى من ذوى الفروض أو وجد ولم تستغرق الفروض التركة كانت التركة أو ما بقى منها بعد الفروض للعصبة من النسب، والعصبة من النسب ثلاثة أنواع :

١ ـ عصبة بالنفس .

٢ ـ عصبة بالغير .

٣ ـ عصبة مع الغير .

مادة١٧ ـ للعصبة بالنفس جهات أربع مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى :

١ ـ البنوة وتشمل الأبناء وأبناء الابن وإن نزل .

٢ ـ الأبوة وتشمل الأب والجد الصحيح وإن علا .

٣ ـ الأخوة وتشمل الإخوة لأبوين والإخوة لأب وأبناء الأخ لأبوين وأبناء الأخ لأب وإن نزل كل منهما .

٤ ـ العمومة وتشمل أعمام الميت وأعمام أبيه وأعمام جده الصحيح وإن علا سواء أكانوا لأبوين أم لأب ، وأبناء من ذكروا وأبناء أبنائهم وإن نزلوا .

مادة١٨ ـ إذا اتحدت العصبة بالنفس فى الجهة كان المستحق للإرث أقربهم درجة إلى الميت فإذا اتحدوا فى الجهة والدرجة كان التقديم بالقوة ، فمن كان ذا قرابتين للميت قدم على من كان ذا قرابة واحدة فإذا اتحدوا فى الجهة والدرجة والقوة كان الإرث بينهم على السواء .

مادة١٩ ـ العصبة بالغير هن :

١ ـ البنات مع الأبناء .

٢ ـ بنات الابن وإن نزل مع أبناء الابن وإن نزل إذا كانوا فى درجتهن مطلقاً أو كانوا أنزل منهن إذا لم ترثن بغير ذلك .

٣ ـ الأخوات لأبوين مع الإخوة لأبوين، والأخوات لأب مع الإخوة لأب.

ويكون الإرث بينهم فى هذه الأحوال للذكر مثل حظ الأنثيين .

مادة٢٠ ـ العصبة مع الغير هن : الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات

أو بنات الابن وإن نزل ، ويكون لهن الباقى من التركة بعد الفروض وفى هذه الحالة يعتبرن بالنسبة لباقى العصبات كالإخوة لأبوين أو لأب ويأخذن أحكامهم فى التقديم بالجهة والدرجة والقوة .

مادة٢١ ـ إذا اجتمع الأب أو الجد مع البنت أو بنت الابن وإن نزل استحق السدس فرضاً والباقى بطريق التعصيب .

مادة٢٢ ـ إذا اجتمع الجد مع الإخوة والأخوات لأبوين أو لأب كانت له حالتان :

الأولى : أن يقاسمهم كأخ إن كانوا ذكوراً فقط ، أو ذكوراً وإناثاً، أو إناثاً عصبن مع الفرع الوارث من الإناث .

والثانية : أن يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب إذا كان مع أخوات لم يعصبن بالذكور أو مع الفرع الوارث مع الإناث . على أنه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الإرث أو تنقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض بالسدس ، ولا يعتبر فى المقاسمة من كان محجوباً من الإخوة أو الأخوات لأب .

الباب الثالث

فى الحجب

مادة٢٣ ـ الحجب هو أن يكون لشخص أهلية الإرث ولكنه لا يرث بسبب وجود وارث آخر ، والمحجوب يحجب غيره .

مادة٢٤ ـ المحروم من الإرث لمانع من موانعه لا يحجب أحداً من الورثة.

مادة٢٥ ـ تحجب الأم الجدة الصحيحة مطلقاً ، وتحجب الجدة القريبة الجدة البعيدة ، ويحجب الأب الجد لأب والجدة لأب ، كما يحجب الجد الصحيح الجدة إذا كانت أصلاً له .

مادة٢٦ ـ يحجب أولاد الأم كل من الأب والجد الصحيح وإن علا والولد وولد الأبن وإن نزل .

مادة٢٧ ـ يحجب كل من الأبن وابن الأبن وإن نزل بنت الأبن التى تكون أنزل منه درجة ، ويحجبها أيضاً بنتان أو بنتاً ابن أعلى منها درجة مالم يكن معها من يعصبها طبقاً لحكم المادة ١٩ .

مادة٢٨ ـ يحجب الأخت لأبوين كل من الابن وابن الابن وإن نزل والأب .

مادة٢٩ ـ يحجب الأخت لأب كل من الأب والابن وابن الابن وإن نزل، كما يحجبها الأخ لأبوين ، والأخت لأبوين إذا كانت عصبة مع غيرها ، طبقاً لحكم المادة ١٠ ، والأختان لأبوين إذا لم يوجد أخ لأب .

الباب الرابع

فى الرد

مادة٣٠ ـ إذا لم تستغرق الفروض التركة ولم يوجد عصبة من النسب رد الباقى على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ، ويرد باقى التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبة من النسب أو أحد من أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوى الأرحام .

الباب الخامس

فى إرث ذوى الأرحام

مادة٣١ - إذا لم يوجد أحد من العصبة بالنسب ولا أحد من ذوى الفروض النسبية كانت التركة أو الباقى منها لذوى الأرحام ، وذوو الأرحام أربعة أصناف مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى :

الصنف الأول : أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الابن وإن نزل .

الصنف الثانى : الجد غير الصحيح وإن علا والجدة غير الصحيحة وإن علت .

الصنف الثالث : أولاد الإخوة لأم وأولادهم وإن نزلوا ، وأولاد الأخوات وأولادهن وإن نزلوا ، وبنات الإخوة لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولادهن وإن نزلوا .

الصنف الرابع : يشمل ست طوائف مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى :

الأولى : أعمام الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما .

الثانية : أولاد من ذكور فى الفقرة السابقة وإن نزلوا وبنات أعمام الميت لأبوين أو لأب، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكرن وإن نزلوا .

الثالثة : أعمام أبى الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما وأعمام أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما.

الرابعة : أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أب الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وإن نزلوا وأولاد من ذكرن وإن نزلوا.

الخامسة : أعمام أبى أبى الميت لأم . وأعمام أبى أم الميت وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما . وأعمام أم أم الميت وأم أبيه وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما .

السادسة : أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا . وبنات أعمام أبى أبى الميت لأبوين أو لأب . وبنات أبنائهم وإن نزلوا وأولاد من ذكرنا وإن نزلوا وهكذا .

مادة٣٢ ـ الصنف الأول من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة . فإن استووا فى الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذى الرحم ، وإن استووا فى الرحم ولم يكن فيهم صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون لصاحب فرض اشتركوا فى الإرث .

مادة٣٣ ـ الصنف الثانى من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة . فإن استووا فى الدرجة قدم من كان يدلى بصاحب فرض ـ وإن استووا فى الدرجة ، وليس من يدلى بصاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض ـ فإن اتحدوا فى حيز القرابة اشتركوا فى الإرث . وإن اختلفوا فى الحيز . فالثلثان لقرابة الأب . والثلث لقرابة الأم .

مادة٣٤ ـ الصنف الثالث من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة فإن استووا فى الدرجة وكان فيهم ولد عاصب فهو أولى من ولد ذوى الرحم .. وإلا قدم أقواهم قرابة للميت . فمن كان أصله الأبوين فهو أولى ممن كان أصله الأ ومن كان أصله الأب فهو أولى ممن كان أصله لأم . فإن اتحدوا فى الدرجة وقوة القرابة اشتركوا فى الإرث.

مادة٣٥ ـ فى الطائفة الأولى من طوائف الصنف الراع المبينة بالمادة٣١ إذا انفرد فريق الأب وهم أعمام الميت لأم وعماته . أو فريق الأم

وهم أخواله وخالاته قدم أقواهم قرابة ، فمن كان لأبوين فهو أولى ممن كان لأب ، ومن كان لأب فهو أولى ممن كان لأم ، وإن تساووا فى القرابة اشتركوا فى الإرث . وعند اجتماع الفريقين يكون الثلثان لقرابة الأب. والثلث لقرابة الأم . ويقسم نصيب كل فريق على النحو المتقدم.

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الثالثة والخامسة .

مادة٣٦ - فى الطائفة الثانية يقدم الأقر منهم درجة على الأبعد ولو من غير حيزه ، وعند الاستواء واتحاد التحيز يقدم الأقوى فى القرابة إن كانوا أولاد عاصب أو أولاد ذى رحم . فإن كانوا مختلفين يقدم ولد العاصب على ولد ذى الرحم ، وعند اختلاف الحيز يكون الثلثان لقرابة الأب . والثلث لقرابة الأم ، وما أصاب كل فريق يقسم عليه بالطريقة المتقدمة .

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الرابعة والسادسة

مادة٣٧ - لا اعتبار لتعدد جهات القرابة فى وارث من ذوى الأرحام إلا عند اختلاف الحيز .

مادة٣٨ - فى إرث ذوى الأرحام يكون للذكر مثل حظ الأنثيين .

الباب السادس

فى الإرث بالعصوبة السببية

مادة٣٩ - العاصب السببى يشمل :

١ - مولى العتاقه ومن أعتقه أو أعتق من أعتقه .

٢ - عصبة المعتق أو عصبة من أعتق من أعتقة .

٣ - من له الولاء على مورث أمة غير حرة الأصل بواسطة أبيه.سواء

أكان بطريق الجر أو بغيره . أو بواسطة جده بدون جر .

مادة٤٠ ـ يرث المولى ذكراً أو أنثى معتقه على أى وجه كان العتق وعند عدمه يقوم مقامه عصبته بالنفس على ترتيبهم المبين بالمادة ١٧ على ألا ينقص نصيب الجد عن السدس . وعند عدمه ينتقل الإرث إلى معتق المولى ذكراً كان أو أنثى . ثم إلى عصبته بالنفس . وهكذا .

وكذلك يرث على الترتيب السابق من له الولاء على أب الميت . ثم من له الولاء على جده وهكذا .

البـاب السابع

فى استحقاق التركة بغير إرث ـ فى المقر له بالنسب

مادة٤١ ـ إذا أقر الميت بالنسب على غيره استحق المقر له التركة إذا كان مجهول النسب ولم يثبت نسبه من الغير . ولم يرجع المقر عن إقراره ويشترط فى هذه الحالة أن يكون المقر له حياً وقت موت المقر أو وقت الحكم باعتباره ميتاً ، وألا يقوم به مانع من موانع الإرث.

البـاب الثامن

فى أحكام متنوعة

القسم الأول ـ فى الحمل

مادة٤٢ ـ يوقف للحمل من تركة التوفى أوفر النصيبين على تقدير أنه ذكر أو أنثى .

مادة٤٣ - إذا توفى الرجل عن زوجته أو معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حياً لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفرقة.ولا يرث الحمل غير أبيه إلا فى الحالتين الآتيتين :

الأولى : أن يولد حياً لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الموت أو الفرقة إن كانت أمة معتدة موت أو فرقة ومات المورث أثناء العدة .

الثانية : أن يولد حياً لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجية قائمة وقت الوفاة .

مادة٤٤ - إذا نقص الموقوف للحمل عما يستحقه يرجع بالباقى على من دخلت الزيادة فى نصيبه من الورثة . وإذا زاد الموقوف للحمل عما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثة .

القسم الثانى - فى المفقود

مادة٤٥ - يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها فإن ظهر حياً أخذه وإن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه . فإن ظهر حياً بعد الحكم بموته . أخذ ما بقى من نصيبه بأيدى الورثة .

القسم الثالث - فى الخنثى

مادة٤٦ - للخنثى المشكل وهو من لا يعرف أذكر هو أم أنثى ، أقل النصيبين وما بقى من التركة يعطى لباقى الورثة .

القسم الرابع - فى ولد الزنا وولد اللعان

مادة٤٧ - مع مراعاة المدة المبينة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٣ يرث ولد

الزنا وولد اللعان من الأم وقرابتها ، وترثهما الأم وقرابتها .

القسم الخامس - فى التخارج

مادة٤٨ - التخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شىء معلوم فإذا تخارج أحد الورثة من آخر منهم ،استحق نصيبه وحل محله فى التركة ، وإذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم فإن كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبائهم فيها ، وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص فى عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج قسم عليهم بالسوية بينهم ا هـ . (انتهى القانون) .

هذه نصوص القانون المعمول به فى جمهورية مصر العربية فى أحكام المواريث وقد التزم فيه العلماء الذين صاغوه بعدم التعرض للأحكام الشرعية المتفق عليها لاستنادها إلى أدلة قطعية لا مجال للرأى فيها وليست موضعاً لاجتهاد المجتهدين .

أما الأحكام الإجتهادية التى اختلف فيها الفقهاء لعدم استنادها إلى دليل قطعى الدلالة أو الثبوت فقد تعرض لها القانون باختيار ما رؤى أنه أكثر ملاءمة وموافقة لمصالح المسلمين وأكثر اتفاقاً مع المبادىء الإسلامية العامة ولو كان هذا الرأى المختار من غير المذاهب الأربعة المشتهرة بين جماهير المسلمين .

ولذلك رأينا من الخير أن نوقف الدارسين على المسائل والأحكام التى عدل فيها القانون عن رأى المذهب الحنفى الذى كان معمولاً به قبل صدور القانون ، وأختار غيره من آراء أصحاب المذاهب الأخرى ، وهذه المسائل هى:

١- المسألة الأولى :

أسباب الميراث عند الفقهاء ثلاثة : النكاح والقرابة والولاء.

وينقسم الولاء إلى ولاء العتق وهو العصوبة السببية ، وولاء الموالاة وهو عقد بين شخصين على أن يعقل أحدهما عن الآخر إذا جنى ويرثه إذا مات[١]، وهذا النوع من الولاء تركه القانون ولم يعتبره من أسباب الميراث إذ لا وجود له الآن ولم يقل به سوى الحنفية .

ولذلك اقتصر القانون فى أسباب الميراث على ذكر الزوجية والقرابة والعصوبة السببية (م ٢) .

٢-المسألة الثانية :

عند الحنفية أن الجنين الذى ينزل ميتاً من بطن أمه بسبب الجناية عليها فهذا الجنين يرث ويورث لأن الشارع حكم بحياته حين حكم بالغرة (وهى دية الجنين)[٢].

ومذهب الشافعى وأحمد ومالك فى أحد قوليه أن الجنين لا يرث للشك فى حياته ، ولا يورث عنه إلا الغرة أو ما يحكم به على الجانى من تعويض.

وذهب ربيعة بن عبد الرحمن والليث بن سعد إلا أنه لا يرث ولا يورث مطلقاً ، والغرة تدفع لأمه لأن الجناية وقعت عليها .

---

(١) انظر ص١٠ .

(٢) ومقدارها عشر الدية الكاملة .

وقد أخذ القانون بهذا الرأى فنص على أنه يجب لاستحقاق الإرث أن تتحقق حياة الوارث وقت موت مورثه أو وقت الحكم باعتبارة ميتاً و اشترط فى أرث الحمل أن يخرج من بطن أمه حياً[1] .

٣ ـ المسألة الثالثة :

موانع الإرث عند الحنفية أربعة : الرق والقتل واختلاف الدين واختلاف الدار .

وللقانون رأى فى كل منها :

(أ) الرق : لم يذكره القانون لعدم الحاجة لذكره ، وهو اتجاة حسن.

(ب) القتل : من الفقهاء من رأى القتل مانعاً من الميراث مطلقاً ، ومنهم رآه غير مانع على أى حال ، أما الحنفية فيرون أن القتل مانع من الميراث إذا كان عمداً أو شبة عمد أو خطأ .

ويرى المالكية أن القتل الخطأ لا يمنع من الميراث وأن المتسبب إذا قصد القتل كان كالمتعمد وقد أخذ القانون بذلك فاعتبر القتل المانع من الميراث هو القتل عمداً سواء كان بالمباشرة أو التسبب كشهادة الزور التى تؤدى إلى إعدام المشهود عليه ، كما اعتبر القتل بحق أو بعذر غير مانع من الميراث وهذا أعدل الأقوال[2].

(جـ) اختلاف الدين : لم يذكر القانون صراحة حرمان المرتد من الميراث واكتفى بأن يجعل هذا الحكم مندرجاً فى أنه لا توارث بين مسلم وغير مسلم سواء كان غير المسلم كافراً أصلياً أو مرتداً.

(د) اختلاف الدار : ذهب الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل إلى أن

(١) م ٤٢ ، ٤٣ من القانون .

(٢) المادة ٥ وانظر ص١٣ .

اختلاف الدار غير مانع من التوارث بين المسلمين ولا بين غير المسلمين وقد أخذ القانون بهذا الرأى غير أنه استثنى حالة واحدة وهى ما إذا كانت شريعة الدولة الأجنبية تمنع من توريث الأجنبى عنها ففى هذه الحالة نعاملها بالمثل ولا نورث رعاياها من أقربائهم الذين ينتمون إلينا (م٨).

٤ ـ المسألة الرابعة :

أول الحقوق المتعلقة بالتركة عند الحنفية والمالكية والشافعية هى الحقوق العينية وهى التى تعلقت حال حياة المورث بعين من الأعيان التى تركها، كالعين المرهونه تحت يد المرتهن فإن حق المرتهن فى هذه العين سابق على تجهيز الميت وأداء ديونه وتنفيذ وصاياه.

ومذهب الإمام أحمد أن تجهيز الميت مقدم على الحقوق العينيه وغيرها فالتجهيز يأتى فى الترتيب أولاً قبل كل شىء وبه أخذ القانون (م٤)[١].

٥ ـ المسألة الخامسة :

رتب الفقهاء الورثة شرعاً حسب المراتب العشرة التى سبق ذكرها[٢] وللقانون موقف آخر من مراتب الوراثة يخالف فى بعض أجزائه ما ذهب إليه الفقهاء ، وقد أخذ القانون فيما ذهب إليه برأى عثمان بن عفان وبعض التابعين ووجد فيه رعاية حقوق أصحاب الفروض والعصبات وذوى الرحم أخذاً بقوله تعالى ﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله﴾ فإن لم يوجد أحد من هؤلاء فالرد على الزوجين ـ كما ذهب إليه القانون ـ أولى ممن يأتى بعد من المستحقين استناداً لما ذهب إليه عثمان بن عفان رضي الله عنه وهو رأى سديد روعيت فيه مصلحة أولى الأرحام ولم تهدر فيه مصلحة أحد

(١) والظاهرية يقدمون الديون كلها على تجهيز الميت سواء أكانت ديوناً متعلقة بعين من التركة أو كانت فى الذمة (المحلى لابن حزم جـ٩ ص٢٥٣) .

(٢) ص١٦ ، ١٧ .

الزوجين فى الموضع الذى ينبغى أن تراعى فيه حيث لا تتعارض مع حقوق أخرى ، وأفتى به بعض متأخرى الحنفية[١] (انظر المادة ٣٠) .

٦ ـ المسألة السادسة :

العصبة السببية أى مولى العتاقة وعصبتة ، وقد جعل الفقهاء مولى العتاقة فى المرتبة الثالثة من الميراث ، وجعلوا عصبته فى المرتبة الرابعة قبل الرد على أصحاب الفروض وميراث ذوى الأرحام .أما القانون فقد جعل العصبة السببية فى المرتبة السادسة بعد الرد على أصحاب الفروض وتوريث ذوى الأرحام والرد على أحد الزوجين ، فقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس وغيرهم أنه لا يرث إلا بعد ذوى الأرحام[٢] وعملاً بقوله تعالى : ﴿وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله﴾ ولأن القرابة الحكمية مهما قويت لا تعدل القرابة الحقيقية ولا العلاقة الزوجية فينبغى أن نوجز عنها وبهذا أخذ القانون (مادة ٣٠،٣١).

٧ ـ المسألة السابعة :

فى المسألة المشتركة وصورتها زوج وأم وأخوة لأم وأخ شقيق وهى مسألة استغرقت الفروض فيها التركة ولم يبق للأخ الشقيق شىء وهو عصبة يأخذ ما أبقتة الفرائض فلا ميراث له هنا ، وبهذا قال على ابن أبى طالب وأبى بن كعب وأبو موسى الأشعرى وتبعهم من الفقهاء أبو حنيفة وابن أبى ليلى وأحمد بن حنبل و ثور وداود.

غير أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى فيها عندما رفعت إليه بتشريك الأشقاء مع الأخوة لأم فى الثلث وهو رأى عثمان بن عفان وزيد بن ثابت وتبعهم من الفقهاء مالك والشافعى والثورى وبه أخذ القانون وهو أشبه

(١) ابن عابدين جـ٥ ص٥٢٠ .

(٢) جـ٦ ص٦٩ نيل الأوطار للشوكانى ط١٣٥٧هـ .

بالعدل وأقرب إليه (م١٠)[١] .

٨ ـ المسألة الثامنة :

أختلف الصحابة والفقهاء فى توريث الإخوة مع الجد أو سقوطهم به فذهب إلى سقوط الإخوة بالجد كما يسقطون بالأب كل من أبى بكر وابن عمر وابن عباس وأبى سعيد الخدرى وحذيفة بن اليمان وأبى بن كعب ومعاذ بن جبل ، وأبو موسى الأشعرى ، وعائشة وشريح وعطاء وعمر بن عبدالعزيز، والحسن بن سيرين ، وذهب إليه أبو حنيفه ﷺ عنهم أجمعين .

وذهب إلى توريث الإخوة مع الجد وعدم سقوطهم به كل من الأمام على وابن مسعود وزيد بن ثابت وبه أخذ مالك والشافعى وأحمد وأبو يوسف ومحمد صاحبا أبى حنيفة ﷺ عنهم أجمعين .

وقد ساق كل فريق الأدلة التى يؤيد بها رأيه[٢]، وقد أخذ القانون بالرأى الثانى وجرى على إشراك الإخوة الأشقاء أو لأب مع الجد على نحو يضمن له نصيباً لا يقل عن السدس ، فراعى مصلحة هؤلاء الإخوة ، واعتبر الجد أباً إلى حد ما وهو رأى حسن (م ٢٣) .

٩ ـ المسألة التاسعة :

كان توريث ذوى الأرحام ـ قبل صدور القانون ـ جارياً على رأى محمد ابن الحسن وهو أشهر الروايتين عن أبى حنيفة ـ غير أن هذا الرأى صعب الفهم والتطبيق : لا يقسم المال من أول الأمر على الوارثين من ذوى الأرحام بل يقسمه على أصولهم التى يدلون بها إلى الميت أولا ، ويبدأ بالقسمة على أول طبقة حصل فيها اختلاف فى الذكورة والأنوثة من جهة الميت ، ثم على

---

(١) وانظر ص١٢٨ .

(٢) انظر ص٦٠ وما بعدها.

الطبقة التى تليها كذلك حتى تصل القسمة إلى الورثة ، ويراعى عند القسمة عدد الورثة الحقيقين وصفة من يقسم عليهم ذكورة وأنوثة .

ثم هو مع ذلك لا يسير على نمط واحد فى كل أصناف ذوى الأرحام لغير علة معقولة ، وبذلك أصبح تقسيم المال على ذوى الأرحام بناء على هذا الرأى صعب التطبيق .

ولم يأخذ القانون بهذا الرأى بل أخذ برأى أبى يوسف فى توريث ذوى الأرحام وهو يقضى بقسمة المال على الوارثين مباشرة ، واتباع طريقة واحدة فى ترجيح بعض ذوى الأرحام على بعض وبذلك يسهل إعطاء الحقوق لأصحابها من غير ظلم لأحد منهم ، وهو إختيار حسن (المواد ٣١ ـ٣٨) .

١٠ ـ المسألة العاشرة :

(أ) يشترط لإرث الحمل بإجماع الفقهاء أن يكون موجوداً فى بطن أمة حقيقة أو حكماً عند موت مورثة ، ومعرفة ذلك تتوقف على معرفة أكثر مدة الحمل وأقلها .

أكثر مدة الحمل :

أختلف الفقهاء فى تحديد أكثر مدة الحمل لأنة لم يرد فيها نص من كتاب أو سنة فقيل سبع سنين وقيل خمس وقال الشافعى أربع سنين وقال الحنفية سنتان .

وقال محمد بن الحكم من فقهاء المالكية : سنة وقال داود : تسعة أشهر وقد رجح ابن رشد قول محمد بن الحكم وداود الظاهرى لأنه أقرب إلى المعتاد ، وقد أختار القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٣٩ (م ١٥) أن يكون أكثر مدة الحمل سنة شمسية مقدارها ٣٦٥ يوم لتشمل جميع الأحوال النادرة وتقرر هذا فيما يتعلق بثبوت النسب وحقوق الحمل المالية، وبه أخذ قانون

المواريث إذا كان المتوفى أبا للحمل ، أو كان غير أبيه وأمه معتدة موت أو فرقة[١].

وأما أقل مدة الحمل :

فهو ستة أشهر بإجماع الفقهاء للأدلة التى سبق ذكرها[٢] و يترتب على تحديد هذه المدة أنه إذا توفى شخص وترك فى الورثة حملاً من غيره والزوجية قائمة فإنه لايرث هذا الحمل إذا جاءت به أمه لأكثر من ستة أشهر لعدم تيقن وجوده فى بطنها وقت وفاة المورث ، وبه قال أبو حنيفة .

ولما كان الأغلب الأعم هو مجيء الولد بعد تسعة أشهر من الحمل وأن اعتبار ستة أشهر فقط يؤدى إلى حرمان الحمل الذى يغلب وجوده فيما بين الستة والتسعة ، والحقوق المالية ينبغى أن تبنى على الكثير الغالب كما قال ابن رشد وهذه قضية من الشهرة والوضوح بحيث لا تحتاج إلى بيان ، من أجل ذلك أعتبر القانون أقل مدة للحمل فى حق الميراث تسعة أشهر مقدارها ٢٧٠ يوم[٣] .

وقد أخذ فى ذلك بما جاء فى مذهب الإمام أحمد بن حنبل وما ورد عن ابن تيمية ورفقا بالحمل واتباعا للأعم الأغلب .

ويترتب على تحديد أقل مدة الحمل بتسعة أشهر أن المورث لو ترك حملاً من غيره فى زوجية قائمة فولد لتسعة أشهر أو أقل من حين وفاة المورث استحق الأرث منه لتحقق وجوده فى بطن أمه عند وفاة مورثه بناء على الكثير الغالب .

---

(١) المادة ٤٣ .

(٢) انظر ص١٢١ .

(٣) المادة ٤٣ .

(ب) ويشترط لإرث الحمل عند الحنفية أن يولد أكثره حياً ولو مات بعد ذلك ، والأئمة الثلاثة يشترطون أن يولد كله حياً ، ورأى الأئمة الثلاثة ملائم لحكمة الإرث ، وموافق للمصلحة المرجوة منه ، ولذلك أخذ به القانون وفتح أمام القاضى باب الاستعانة بالأطباء الشرعيين لمعرفة حياة الجنين أو موته عند الولادة ، إذا لم يثبت عنده ما يستند إليه من دلائل الحياة أو الموت ، ونعم ما فعل(١) .

هذه المسائل العشر التى عدل فيها القانون عن رأى المذهب الحنفى وأخذ فيها بأقوال مجتهدى المذاهب الأخرى بما رأي فيه من الخير والمصلحة وقد وجد من الفقهاء والمجتهدين قوة فى الفهم وأصالة فى العلم والاستدلال ومرونة تتسع لتطبيق الشريعة الإسلامية فى كل البيئات والأزمان وتلبى حاجات الناس فى تحقيق مصالحهم الحقيقية دون شطط أو انحراف ، وهى ميزة كبرى تميزت بها الشريعة الإسلامية الغراء على سائر ما عداها من شرائع سماوية أو قوانين وضعية وأنى للبشر أن تسمو مداركهم إلى قريب من المستوى الذى شرعه الله ورسوله لخير العباد وتحقيق سعادتهم فى الدنيا والآخرة ، ولعلهم يسمعون ويطيعون : ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿٥١﴾ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَخْشَ اللَّهَ وَيَتَّقْهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَائِزُونَ﴾(٢) .

* * *

(١) الميراث فى الشريعة الإسلامية للشيخ على حسب الله بتصرف واختصار .
(٢) آية رقم ٥١ ، ٥٢ من سورة النور .

تمرينات عامة

ما نصيب كل وارث فيما يأتى :

توفى عن :

١ ـ أم وزوج وأب و٣ بنات وابن والتركة ٩٠٠ فدان .

٢ ـ زوجة وأب وأم وأخ شقيق وأخت لأم وأخ لأم وبنت أخ شقيق وعم شقيق وأم أم والتركة ٢٤٠٠ .

٣ ـ أب وأخ لأم وزوجتين وأم وأخ شقيق والتركة ١٥٣٢ جنيه .

٤ ـ أب وأم أم وزوجة حامل وأخ لأم وأخت لأب والتركة ٣٨٤ فدان والمطلو بيان ما يحفظ للحمل ونصيب كل وارث ومن يؤخذ عليه كفيل من هؤلاء الورثة .

٥ ـ زوجتين وأم وأب وأخ شقيق وابن أخ والتركة ٤٠ فدان .

٦ ـ زوجة وأم أم وأم أب وأخت لأم وأبى أم والتركة ٤٨٠ فدان.

٧ ـ زوجة وأم وبنت وبنت ابن وأخوين لأم وبنت أخ شقيق التركة ٢٤٠٠ جنيه .

٨ ـ زوج وبنت وبنتى ابن وأخ لأم وجدة لأب والتركة ٢٦٠٠ جنيه .

٩ ـ أختين شقيقتين وأخت لأب وأخت لأم وبنت ابن وزوجة والتركة ١٨٠٠ جنيه .

١٠ ـ بنت ، بنت ابن ، أخ لأب ، عم شقيق ، وأبى أم والتركة ١٨٠٠ جنيه .

١١ ـ زوج وأم وأخوة أشقاء والتركة ٤٠٠٠ جنيه .

١٢ - زوجة وأم أب وأم أم وأخت شقيقة وبنت أخ شقيق والتركة ١٣٢٠ جنيه .

١٣ - زوجة وأم وزوجة أخ شقيق حامل وأخ الأم والتركة ٩٦٠٠ جنيه .

١٤ - أب ، أم ، زوجة وأخ شقيق وبنت ابن ابن والتركة ٢٤٠ فدان .

١٥ - زوجة وأم أم وزوجة ابن ابن حامل وأبى أب وأخ والتركة ٤٨ فداناً .

١٦ - أم وزوج وابن مفقود وأخ لأم والتركة ١٤٤ فدان .

١٧ - أذكر من يرث فرض النصف وشرط إرثه ودليله ثم بين الوارث ونصيبه وغير الوارث فيما يأتى :

زوج وأم أم وإخوة لأم وأخ شقيق وأخ لأب .

١٨ - أذكر أحوال الأم فى الميراث مع التمثيل والاستدلال ثم بين من يرث ومن لم يرث ونصيب كل وارث من أصل المسألة فيما يأتى :

زوجة وجد وأختين لأب وأخ لأم وبنت .

١٩ - أذكر أحوال الأخت الشقيقة فى الميراث مع ذكر الدليل ثم بين نصيب الوارث من أصل المسألة فيما يأتى :

بنت وبنتى ابن وأخت شقيقة وزوجة وأخ لأم وعم شقيق .

٢٠ - بين من يرث ومن لا يرث ونصيب الوارث فيما يأتى :

جد وأخوين شقيقين وأخ لأب وأم أب

* * *

حمد ودعاء :

نحمد الله تعالى على جميل عطائه وعظيم آلائه ونضرع إليه أن يجعل هذا الكتاب نافعاً وأن يكون فى ميزان الصالحات من أعمالنا مع التجاوز عن الهفوات والأخطاء وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد الذى ورث العلم والدين وهدى الله به عاده إلى الصراط المستقيم وعلى آله وصحبه ومن سار على دربه واهتدى بهديه إلى يوم الدين ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

دكتـور
عبد الرحمن العدوى
عضو مجمع البحوث الإسلامية

المحتويات

رقم الإيداع بدار الكتب ٢٠٠٢/٨٥٠٣